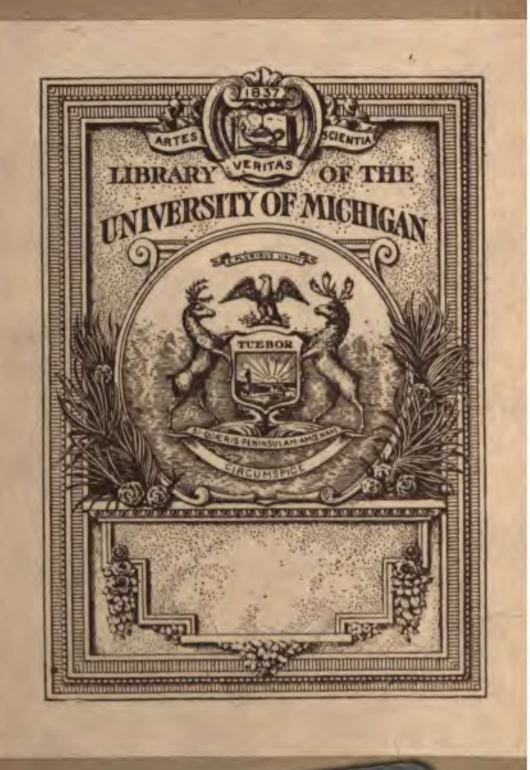
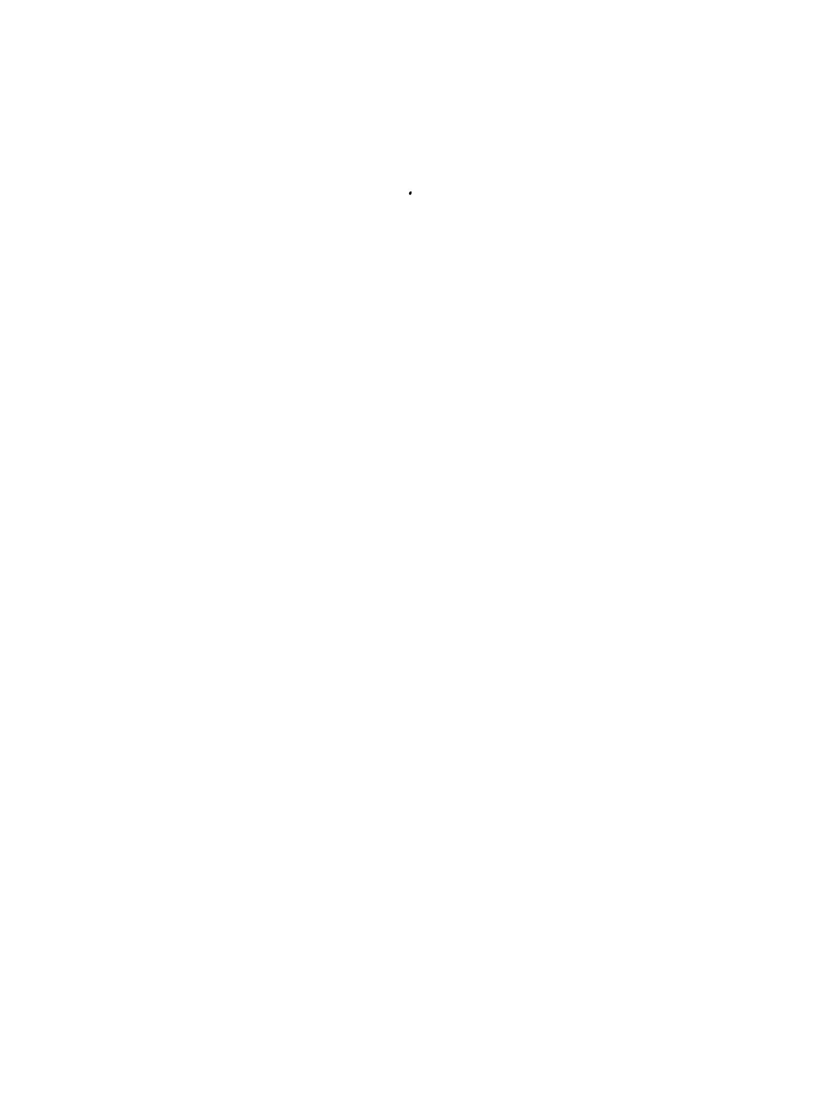


1837
ARTES
SCIENTIA
VERITAS
LIBRARY OF THE
UNIVERSITY OF MICHIGAN
TUEBOR
SI QUÆRIS PENINSULAM AMŒNAM
CIRCUMSPICE



DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

PRINCIPALES OBRAS DEL AUTOR

Tratado de Derecho internacional público, con un prólogo del Excmo. Sr. D. Rafael Conde y Luque. Cuarta edición ampliada y corregida (cuatro tomos).— Madrid, 1903-1904.—24 pesetas.

La posesión; su noción en el derecho abstracto. Madrid, 1884.—18 pesetas.

Colección de los tratados, convenios... de España (publicada de Real orden). (1834-1902). Trece tomos. Madrid, 1890-1906.—220 pesetas.

El primer libro español de derecho de gentes. *(Olmeda; Derecho de la paz y la guerra.)* (Tirada de 50 ejemplares numerados.)—Barcelona, 1891 (dos volúmenes, *agotado).*

Del aspecto internacional de la cuestión romana (cuatro volúmenes).—Tirada de 160 ejemplares en papel de hilo.—Madrid y Barcelona, 1893-1895.—36 pesetas.

Del reconocimiento de beligerancia y sus efectos inmediatos (publicada de Real orden).—Madrid, 1895 *(no se puso á la venta).*

Le Pape, les Etats de l'Eglise et l'Italie (traducción del volumen IV del *Aspecto internacional de la cuestión romana,* por el Marqués *Mac-Swiney de Mashanaglass.)*—Paris, 1897.

Le differend entre l'Espagne et les Etats Unis au sujet de la question cubaine *(Revue générale de Droit international public.)* (1.ª á 7.ª parte).—París, 1897-1904.

Il Papa, gli Stati della Chiesa e l'Italia (traducción del tomo IV de la *Cuestión romana,* por el Conde de *Ciutiis),* con nuevas notas, adiciones y carta prólogo del autor.—Nápoles, 1901.—6 liras.

Bibliographie du Droit international.—París, 1905.—25 francos.

La frontera entre la antigua Colombia y el Perú.—Madrid, 1906 *(no se ha puesto á la venta).*

De los principios que rigen la sucesión territorial en los cambios de soberanía y su aplicación á la cuestión de límites entre el Ecuador y el Perú.—Madrid, 1906 *(no se ha puesto á la venta).*

Derecho internacional público

por el

Marqués de Olivart

Quinta edición, compendiada.

MADRID
Revista de Derecho internacional y Política exterior.
Calle del Factor, núm. 5.

MCMVI

Estab. tip. de los Hijos de R. Alvarez, á cargo de A. Menéndez.
Ronda de Atocha, 15. — Teléfono 809. — MADRID

ADVERTENCIA

Accediendo al ruego de varios amigos que deseaban ver otra vez reducido el TRATADO DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO *á la forma manual y breve que tuvo ya en las ediciones de 1890 y 1900, publico ésta, que es meramente la reimpresión literal del texto, sin las notas, de la cuarta, en cuatro volúmenes, que vió la luz en 1903 y 1904.*

Cuando mis quehaceres lo permitan, ha de seguir otro volumen, en el mismo tamaño, conteniendo varias adiciones acerca de los hechos y doctrinas recientes y un índice repertorio de los tratados internacionales de España, desde 1834 hasta aquella fecha.

Como en todos mis libros, espero que la consideración á la buena voluntad suplirá en el juicio del lector lo que falte á éste de mérito intrínseco.

OLIVART.

Borjas, y Agosto de 1906.

INDICE

PROPEDÉUTICA

CAPÍTULO PRIMERO

HISTORIA DEL DERECHO INTERNACIONAL

Páginas.

§ 1.—Historia del derecho internacional. Noción, carácter y épocas................ 3

SECCIÓN PRIMERA. — *Primera época: El mundo ante-cristiano.*

§ 2.—Tiempos prehistóricos. El Oriente pagano. (India, China, Persia, Egipto, Fenicia, Cartago)................................ 5
§ 3.—Grecia.................................... 6
§ 4.—Roma...................................... 8
§ 5.—El pueblo hebreo........................ 9

SECCIÓN II. — *Segunda época: El mundo cristiano hasta la paz de Westfalia.*

§ 6.—El Cristianismo.......................... 11
§ 7.—La Edad media........................... 12

SECCIÓN III. — *Tercera época: Desde el Congreso de Westfalia (1648) hasta el de Viena (1815).*

§ 8.—La Europa en los siglos XVI y XVII. Predecesores de Grocio........................ 15

Páginas.

§ 9. — Grocio. La paz de Westfalia............... 17
§ 10. — Desde la paz de Westfalia (1648) á la de Utrecht (1713)......................... 19
§ 11. — Desde la paz de Utrecht hasta la Revolución francesa (1713-1789)............... 21
§ 12. — Guerras de la Revolución. Imperio napoleónico 23

SECCIÓN IV. — *Cuarta época: Del Congreso de Viena al de París (1815-1856).*

§ 13. — Congreso de Viena....................... 25
§ 14. — La Santa Alianza y la política de las intervenciones........................... 26
§ 15. — Desde la caída de Carlos X al tratado de París de 1856.......................... 28

SECCIÓN V. — *Quinta época: Del Congreso de París al de Berlín (1856-1878).*

§ 16. — Congreso de París. Guerras de Italia y Alemania (1856-1868)................... 30
§ 17. — Guerra franco-prusiana. El Imperio alemán 31
§ 18. — Ocupación de Roma. El Reino de Italia... 33
§ 19. — Sucesos de España. El derecho internacional hasta la guerra turco-rusa (1871-1878)................................. 35
§ 20. — Segunda guerra de Oriente. Tratado de Berlín. Tiempos contemporáneos..... 36
§ 21. — Progresos realizados por el derecho internacional en el siglo XIX................ 39

Páginas.

CAPÍTULO SEGUNDO

PROLEGÓMENOS

§ 22.—Noción del derecho internacional........ 41
§ 23.—Fundamento del derecho internacional. *a)* Teorías diversas........................ 42
§ 24.—*B)* Verdadera base del derecho internacional. Extensión del mismo. Cognombres. 44
§ 25.—Fuentes del derecho internacional....... 45
§ 26.—¿Es posible la codificación del derecho internacional?.......................... 47
§ 27.—Relaciones del derecho internacional con las demás ciencias...................... 49
§ 28.—Sistema del derecho internacional. Su historia.................................. 51
§ 29.—Método de exposición................... 52
§ 30.—Literatura. *a)* Obras generales........... 53
§ 31.—Colecciones de tratados. Monografías. Periódicos................................ 56

INSTITUCIONES

PARTE GENERAL

LIBRO ÚNICO

CAPÍTULO PRIMERO

DEL SUJETO DEL DERECHO INTERNACIONAL

§ 32.—Personas sujetos del derecho internacional. Los Estados; su noción........... 61
§ 33.—Formación de los Estados. Del reconocimiento.................................. 63

Páginas.

§ 34. — Clasificación de los Estados considerados en relación á su posible unión. *a)* Teoría........ 64
§ 35. — *b)* Aplicación. Los Estados actuales...... 66
§ 36. — Cambios y fin de la soberanía de los Estados........ 68

CAPÍTULO SEGUNDO

DEL OBJETO DE LOS DERECHOS INTERNACIONALES

§ 37. — Objeto del derecho: el territorio. De los límites........ 71
§ 38. — Cosas no apropiables: *Mare liberum*...... 73
§ 39. — Cosas de uso común: Estrechos. Ríos. Teoría de la libre navegación de los mismos........ 74
§ 40. — De los ríos de Europa, Africa y América. 76
§ 41. — Cosas pasibles de propiedad internacional. Mares cerrados, lagos. Mar territorial, puertos, etc........ 78
§ 42. — De la nave y del derecho internacional marítimo........ 80

CAPÍTULO TERCERO

LA RELACIÓN JURÍDICA

§ 43. — Modos de adquirir y perder los derechos internacionales. De la posesión en derecho internacional........ 83

PARTE ESPECIAL

LIBRO PRIMERO.—DERECHO MATERIAL

CAPÍTULO PRIMERO

DE LOS DERECHOS INNATOS DE LOS ESTADOS

SECCIÓN PRIMERA.—*Derechos naturales deducidos de la coexistencia.*

	Páginas.
§ 44.—Derecho de propia conservación é igualdad	87
§ 45.—Derecho de independencia. Teoría de la intervención	90
§ 46.—Historia de las principales intervenciones y juicio crítico de las mismas	92
§ 47.—Derecho á la honra y deber de mutuo respeto	97
§ 48.—Derecho al comercio y deber de relación mutua	99

SECCIÓN II.—*De los derechos de las naciones en su territorio.*

§ 49.—Derechos de legislación y jurisdicción. El derecho internacional privado	101
§ 50.—Jurisdicción criminal. Derecho internacional. De la extradición	104
§ 51.—Modos originarios de adquirir el dominio territorial.—El reparto del Africa.	110
§ 52.—Modos derivados	114
§ 53.—De las servidumbres internacionales y otras limitaciones de la soberanía territorial	116
54.—De la extraterritorialidad	118

Páginas.

CAPÍTULO SEGUNDO

DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS Ó HIPOTÉTICOS

SECCIÓN PRIMERA. — *De los tratados.*

§ 55. — Tratados internacionales. Su noción y condiciones esenciales................ 123
§ 56. — Ratificación y forma.................... 126
§ 57. — Promulgación y sanción de los tratados. Medios para asegurar su cumplimiento. 128
§ 58. — División y especies........................ 131
§ 59. — Interpretación.......................... 132
§ 60. — Efectos de los tratados................. 134
§ 61. — Prorrogación de los tratados. Causas de nulidad.............................. 136
§ 62. — Fin de la fuerza obligatoria............ 137

SECCIÓN II. — *De los delitos internacionales.*

§ 63. — Delitos internacionales. *a)* De la trata de negros................................ 141
§ 64. — *b)* De la piratería........................ 145

SECCIÓN III. — *Cuasi contratos y cuasi delitos.*

§ 65. — Cuasi contratos y cuasi delitos. De las responsabilidades de los Estados......... 148

CAPÍTULO TERCERO

ÓRGANOS DE LA VIDA INTERNACIONAL

SECCIÓN PRIMERA. — *Los jefes de Estado.*

§ 66. — Del soberano............................ 151
§ 67. — Modificaciones á la igualdad natural de los soberanos. *a)* Por los honores reales. 154

Páginas.

§ 68. — *b)* Por la precedencia.................... 156
§ 69. — Derechos del soberano. La extraterritorialidad.............................. 158

SECCIÓN II. — *Los agentes diplomáticos.*

§ 70. — El enviado. Noción. Derecho activo y pasivo de embajada. El ministro de Estado ó Negocios extranjeros............. 162
§ 71. — Condiciones de los ministros públicos. Clases de los mismos.................. 165
§ 72. — Nombramiento del agente diplomático. Su carácter. Documentos que necesita para el ejercicio de su cargo............... 167
§ 73. — Derechos del agente diplomático. *A)* Primarios. *a)* Inviolabilidad y extraterritorialidad............................ 169
§ 74. — *b)* Exención de la jurisdicción criminal. *c)* Derecho procesal.................. 172
§ 75. — *d)* Inmunidad del palacio de las embajadas. *B)* De las franquicias concedidas al agente diplomático.................. 173
§ 76. — Familia y séquito. Sus derechos y obligaciones............................... 175
§ 77. — Deberes de los agentes diplomáticos. Tránsito por terceros Estados.............. 177
§ 78. — De la categoria; los Congresos de Viena y Aquisgrán.......................... 178
§ 79. — Alteraciones, suspensión y fin de la misión diplomática...................... 181

Páginas.

CAPÍTULO CUARTO

VIDA COMÚN DE LAS NACIONES

SECCCIÓN PRIMERA. — *Intereses políticos.*

§ 80. — La sociedad internacional. Congresos, conferencias, entrevistas regias....... 185
§ 81. — Forma de las relaciones internacionales: *a)* ceremonial de cortes y embajadas.. 188
§ 82. — *b)* Ceremonial marítimo................. 192

SECCIÓN II. — *Intereses humanos.*

§ 83. — Religión, propiedad literaria. Convenciones sanitarias y benéficas. El trabajo. Trata de blancas. Filoxera. Fauna africana. Pájaros........................ 195

SECCIÓN III. — *Intereses económicos (comercio é industria).*

§ 84 *a.* — Vida económica; el comercio y la industria. I. Historia de los tratados de comercio en general y particularmente de los celebrados por España............. 203
§ 84 *b.* — Contenido de los tratados de comercio y navegación. Régimen aduanero. Convenio sobre las primas de exportación de los azúcares y para la publicación de las tarifas de aduanas. Código de señales marítimas. Reglamento para evitar los abordajes, etc.................. 21[illegible]
§ 84 *c.* — Régimen colonial. Tratados de amistad y comercio con los países no cristianos. Propiedad industrial y marcas de fábri-

Páginas.

ca. Convenio de París y conferencias de Madrid y Bruselas.................... 225

SECCIÓN IV.— *Vida de relación.*

§ 85.—Grandes Uniones internacionales: Correos, telégrafos y cables submarinos. Teléfonos. Ferrocarriles. Pesas y medidas. Asociación Geodésica. La moneda. Acuerdos de derecho internacional privado. Las magistraturas internacionacionales.............................. 237

SECCIÓN V.— *Organos para las relaciones materiales y no políticas. — Los cónsules.*

§ 86 —Los cónsules. Historia de la institución consular. Clases de agentes consulares. 248
§ 87.—Principio de la misión consular. Nombramiento. *Exequátur*. Derechos y prerrogativas de los cónsules............. 251
§ 88.—Funciones consulares. Organización de los consulados. Fin de la misión consular. 254

LIBRO SEGUNDO.—DERECHO FORMAL

DIVISIÓN PRIMERA

De los medios pacíficos para realizar los derechos internacionales.

CAPÍTULO PRIMERO

A) MEDIOS AMISTOSOS

§ 89.—*a)* Negociaciones directas. *b)* Buenos oficios. *c)* Mediación..................... 259

Páginas.

§ 90. — Arbitraje. *a)* Noción teórica.............. 262
§ 91. — Historia de los principales arbitrajes en el presente siglo. Agitación á favor del arbitraje como medio de resolver los conflictos internacionales. Sala permanente de El Haya.......................... 265

CAPÍTULO SEGUNDO

B) MEDIOS VIOLENTOS DISTINTOS DE LA GUERRA

§ 92. — Medios violentos. *a)* Represalias......... 271
§ 93. — *b)* Retorsión y ruptura de relaciones diplomáticas ó comerciales. *c)* Embargo. *d)* Del llamado bloqueo pacífico....... 273

DIVISIÓN SEGUNDA

De la guerra.

CAPÍTULO PRIMERO

DEL ESTADO DE GUERRA

SECCIÓN PRIMERA. — *Su noción y principio.*

§ 94. — De la guerra, su noción, motivos, causas y especies.............................. 277
§ 95. — Declaración de guerra, á quién corresponde harcerla........................... 282

SECCIÓN II. — *De la lucha.*

§ 96. — Del enemigo. Medios lícitos de guerra... 285
§ 97. — Prisioneros de guerra.................... 288
§ 98. — Espías. Guias. Globos aerostáticos. De los heridos y enfermos. Convención de

Páginas.

Ginebra de 1864 y sus revisiones en 1868, y por el Convenio de El Haya para las guerras marítimas. De los muertos.... 292

SECCIÓN III. — *Efectos de la guerra.*

Artículo primero. — En los súbditos enemigos y sus propiedades.

§ 99. — *a)* Efectos de la declaración de guerra... 299
§ 100. — Derechos en el territorio enemigo no ocupado.................................. 301
§ 101. — Derechos en los bienes del Estado enemigo y en la propiedad terrestre de sus súbditos.................................. 303
§ 102. — Propiedad marítima. ¿Es justa su absoluta inviolabilidad?.................... 306
§ 103. — Del corso. Juicio crítico de su abolición por el tratado de París de 1856. De la marina auxiliar..... 309

Artículo II. — Ocupación militar.

§ 104. — Ocupación militar....................... 311

SECCIÓN IV. — *Derecho voluntario ó convencional en la guerra.*

§ 105. — Convenciones durante la guerra: salvoconductos, salvaguardias, licencias, treguas y armisticios.................. 315
§ 106. — De las capitulaciones..................... 318

Páginas.

APÉNDICE AL CAPÍTULO PRIMERO

LA GUERRA MARÍTIMA

§ 106 *bis*. — De las especialidades de la guerra marítima.......... 321

CAPÍTULO SEGUNDO

LOS TERCEROS ESTADOS CON RELACIÓN Á LA GUERRA

SECCIÓN PRIMERA. — *De la alianza.*

§ 107. — De la alianza: noción y efectos.......... 327

SECCIÓN II. — *De la neutralidad.*

Artículo primero. — Noción. Deberes de los neutrales.

§ 108. — De la neutralidad: noción y divisiones. Neutralización.......... 330

§ 109. — Qué Estados pueden permanecer neutrales. Sus deberes. Obligación impuesta por el Convenio de El Haya.......... 333

Artículo II. — Derechos de los neutrales.

§ 110. — Derechos de los neutrales. *A)* Inviolabilidad del territorio.......... 337

§ 111. — *B)* Derechos de refugio y asilo.......... 339

§ 112. — *C)* Libertad de comercio de los neutrales. Historia de la misma. *a)* Antes del tratado de París de 1856.......... 341

§ 113. — *b)* Desde la declaración de 1856 hasta 1870. 346

§ 114. — *c)* Guerra de 1870. El *Virginius*. Fragatas españolas. Conflicto franco-chino. Guerras hispanoamericana y angloboer.... 349

Páginas.

§ 115. — Limitaciones: *I)* Por el transporte *de* ó *en* propiedad enemiga.................... 354
§ 116. — Del comercio enemigo, colonial y de cabotaje.................................. 358
§ 117. — *II)* Del contrabando de guerra. Su origen, noción, historia de la misma en el derecho convencional.................... 359
§ 118. — Del contrabando accidental y del cuasi contrabando (transportes prohibidos á los neutrales)......................... 361
§ 119. — Del destino enemigo. Teoría de la continuidad del viaje. Penalidades del transporte del contrabando................. 363
§ 120. — *III)* Del bloqueo. *a)* Noción. Condiciones que ha de reunir para que tenga fuerza obligatoria; efectividad y notificación.................................. 365
§ 121. — *b)* Continuación y fin del bloqueo. En qué consiste su violación. Efectos de la misma.................................. 367
§ 122. — *IV)* Derecho de visita. Noción. *1)* Detención.................................. 369
§ 123. — *2)* Visita propiamente dicha é *3)* investigación.................................. 372
§ 124. — Del convoy.................................. 374
§ 124 *bis.* — Derechos de los neutrales en el territorio de los beligerantes, de legación y de protección de sus súbditos. Embargo. Orden de príncipe. Del llamado *derecho de angaria.* Respeto de los cables submarinos en tiempo de guerra.............. 376

Páginas.

CAPÍTULO TERCERO

DERECHO DE PRESAS MARÍTIMAS

§ 125. — De la captura.......................... 381
§ 126. — ¿A qué puerto puede llevarse la presa?... 384
§ 127. — Tribunales de presas. Constitución y competencia.............................. 386
§ 128. — Procedimiento. Sentencia. De la distribución de las capturas hechas en común. 387

CAPÍTULO CUARTO

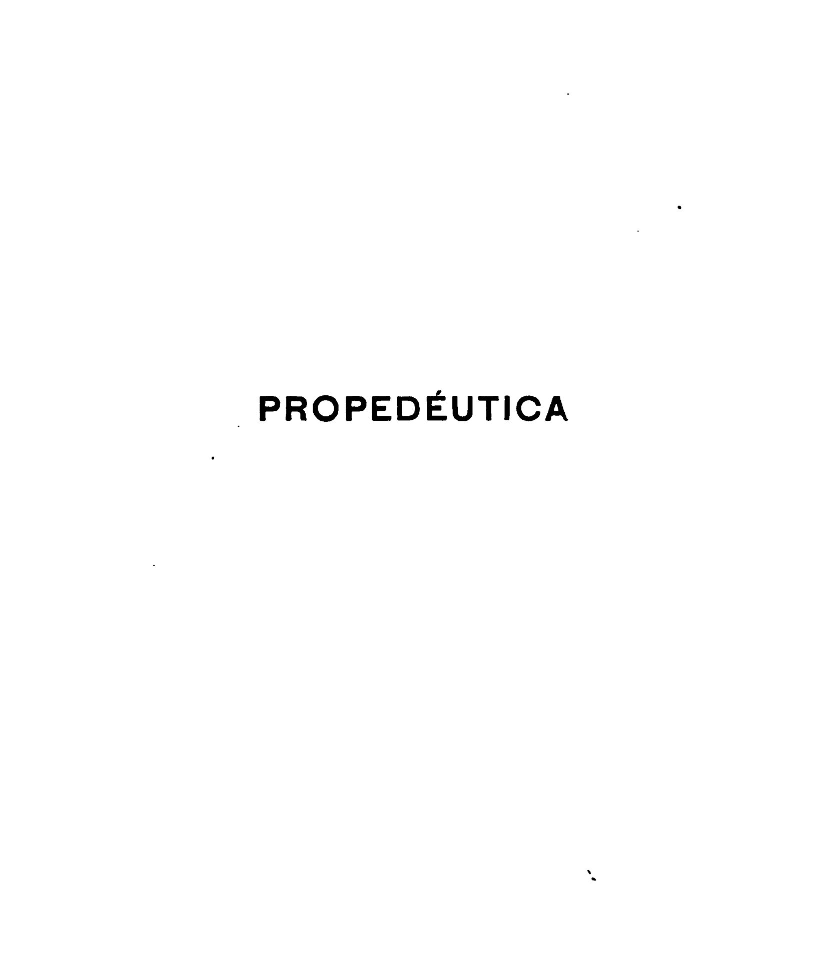
DEL FIN DE LA GUERRA

§ 129. — Medios jurídicos de terminar la guerra. Tratados de paz. Historia y análisis del Tratado de París de 10 de Diciembre de 1898.............................. 391
§ 130. — De la conquista......................... 398
§ 131. — Del postliminio, su noción y efectos...... 401
§ 132. — Derecho de represas...................... 403

CONCLUSIÓN

Del porvenir del derecho internacional.

§ 133. — La paz perpetua......................... 407



PROPEDÉUTICA

CAPÍTULO PRIMERO

HISTORIA DEL DERECHO INTERNACIONAL

§ 1. **Historia del derecho internacional. Noción, carácter y épocas.** — No sólo es altamente útil sino indispensable que al estudio de una ciencia preceda la historia de su desarrollo, ya como realidad existente, ya en su científico progreso. Así en el derecho internacional nos conviene exponer previamente el modo cómo en el orden de los tiempos ha logrado ser reconocida por las naciones la existencia de una comunidad jurídica que las obliga mutuamente y la manera cómo sucesivamente se han formulado en el mundo de las ideas los principios que rigen la sociedad jurídica internacional. Dos escollos deben evitarse, muy temibles en el autor que en el ímpetu de su primer movimiento se dedica al estudio de esta ciencia: convertir la historia externa en interna, es decir, estudiar en todos sus detalles las instituciones suponiendo en el lector unos conocimientos que ha de adquirir precisamente después al entrar en el estudio de la disciplina cuya historia trata de explicar, ó convertir la historia del derecho internacional en universal, política ó religiosa, dándole una extensión desmesurada por incluir en ella hechos y apreciaciones completamente extraños á la mera enunciación del desarrollo de las relaciones internacionales.

El *Cristianismo*, devolviendo á la humanidad la noción perdida de la comunidad de origen y de fin; la *Reforma*, cuyo primer reconocimiento en el orden internacional es la *paz de Westfalia*, rompiendo el ideal cristiano de la unidad religiosa y civil de los pueblos católicos; el *Congreso de Viena*, que no sólo restablece el equilibrio en la dislocada Europa, sino que forma aún la base territorial de algunos pueblos del viejo continente; *el de París*, no sólo digno de atención por los nuevos principios que proclama en el derecho internacional marítimo, sino por el hecho de admitir á un pueblo ni europeo ni cristiano, á Turquía, en el disfrute del derecho público europeo, y el de *Berlín* dando nueva y más satisfactoria solución á la eterna cuestión de Oriente, señalan las cinco grandes etapas en las que puede dividirse la historia del derecho internacional; esto es:

1.ª época. Tiempos anteriores al Cristianismo.

2.ª Desde el Cristianismo hasta la paz de Westfalia (1648).

3.ª Desde la paz de Westfalia al Congreso de Viena (1648-1815).

4.ª Desde el Congreso de Viena al de París (1815-1856).

5.ª Desde el Congreso de París al de Berlín (1856-1878).

SECCIÓN PRIMERA

PRIMERA ÉPOCA: EL MUNDO ANTE-CRISTIANO

§ 2. Tiempos prehistóricos. El Oriente pagano (India, China, Persia, Egipto, Fenicia, Cartago). — Poco conoce la Historia de los tiempos á ella anteriores; pero por una racional inducción puede deducirse aquel estado social de las costumbres observadas en las tribus salvajes. Ignoran las tribus todos los grandes principios que forman la base del derecho de gentes; es en ellas la guerra el estado normal y perenne; la paz, corta tregua dictada por la necesidad ó la impotencia; las conquistas, el pillaje y el exterminio; y si entre tales bandadas se pactan y cumplen más ó menos las alianzas, si se respeta algo al parlamentario, si se trata con cierta hidalguía al jefe contrario vencido, no se debe al reconocimiento del deber jurídico, sino á la fuerza de sentimientos innatos en todo corazón humano, apoyados las más de las veces por el interés de la propia conveniencia. Entre los pueblos del Oriente debemos considerar separadamente los paganos (India, China, Persia, Fenicia, Egipto y Cartago) del hebreo, que como precursor del Cristianismo merece atención aparte. Las leyes de Manú, supremo Código religioso de los *indios*, regulan minuciosamente el derecho de embajada, prescriben el respeto al agricultor pacífico en la guerra y señalan vestigios de ciertas instituciones destinadas á proteger al extranjero. Lástima que en las campañas de Alejan-

dro no resultase *verdad tanta belleza*. El emperador de la *China*, hijo del cielo, es el señor por derecho divino de todos los pueblos, y, por lo tanto, imposible es que dicha nación admita la posibilidad de la existencia jurídica de otros pueblos independientes de su soberano. Era el antiguo *Egipto* pueblo religioso por excelencia, disfrutando en él de influencia omnímoda la clase sacerdotal. Cruel con el extranjero, no perdonaba en las luchas ni al niño, ni á la mujer, ni al anciano. Memorable es, á pesar de todo, el tratado celebrado por Ramsés II con el príncipe de Cheta. Ciudades negociantes y coloniales por excelencia, *Fenicia* y *Cartago*, no respetaron más que Egipto los principios del derecho natural en su aplicación á las naciones independientes, y la mala fe de la segunda *(fides punica)* la hicieron proverbial (aunque con poca razón y derecho) sus vencedores los romanos. *Persia* quizá fué la nación oriental que más progresó en esta materia. Había en la corte un funcionario encargado de la protección del extranjero, y en sus conquistas concedía á los vencidos, con sagaz política, cierto gobierno autónomo con limitada independencia. Para concluir: los pueblos orientales desconocieron el *derecho de gentes*, porque consideraban el derecho patrimonio de su rey y de su Dios; el mismo comercio, fuente de las relaciones internacionales, era sólo colonial, y si se verificaba con el extranjero era en forma de monopolio; negociaban únicamente en la instantánea y segura forma de permuta.

§ 3. **Grecia.** — Fué la misión de Grecia en el mundo antiguo librarlo del espíritu panteísta y teocrático de los orientales, oponiéndole la idea del reconocimiento de la personalidad humana; pero precisamente enorgullecida de esta idea liberal y culta consideraba como bárbaros los demás pueblos é imposible la existencia de

un derecho público externo. Protegían, sin embargo, los griegos al extranjero, concediéndole cierto amparo por medio de los *proxenies*, y por la *isopolitia* le otorgaban derechos políticos. La liga *anfictiónica* es el primer ejemplo de alianza y confederación que nos presentan los pueblos antiguos; formada de doce pueblos, tenía su centro en Delfos, y un tribunal anfictiónico decidía las controversias entre los miembros de la confederación. La acción saludable del anfictionado, que murió con la libertad griega en la batalla de Queronea, fué paralizada casi siempre por la lucha intestina de las ciudades helénicas. En el Thilos se celebraban banquetes con los embajadores extranjeros, y el matar uno de ellos sin previamente oirle era delito que clamaba la venganza de los dioses (Herodoto, VII, 133). Esparta respetó la inviolabilidad de Temistocles, á pesar de las injurias y ofensas que le infligió en su estancia. Tuvo gran desarrollo la negociación de tratados públicos entre los griegos. Encontramos en los historiadores griegos ejemplos de pactos federales y de colonización (estableciendo las relaciones entre la nueva ciudad y su metrópoli), de alianzas pacíficas y hostiles, defensivas y ofensivas, tratados de neutralidad, de paz, de arbitraje (v. g., la sentencia arbitral de los etolios, determinando las fronteras entre Melitea y Pera). Eran muy comunes las represalias, el corso, y fué la piratería considerada profesión honorable y gloriosa, á la que se dedicaban los griegos sin escrúpulo. No faltan, sin embargo, rasgos de humanitaria caballerosidad en la historia griega. Era ilícito matar al enemigo que se rendía, celebrábanse armisticios para enterrar á los muertos y dábanse treguas y salvoconductos para celebrar y acudir á las fiestas públicas. Pero el hecho de haberse celebrado tanto la conducta de Alejandro con la familia de Darío, ¿no es prueba evidente del atraso de la conciencia jurídica de un pueblo que tenía

por magnanimidad heroica lo que era meramente cumplimiento de un sagrado deber de justicia? El derecho marítimo se desarrolla naturalmente en Grecia, dado el espíritu comercial de aquel pueblo; las leyes rodias, pasando por los códigos romanos, lograron aún fuerza y respeto en la misma Edad media. Poco desarrollo científico alcanzó entre los griegos el derecho internacional. Es dudoso que Aristóteles escribiese un tratado de esa ciencia. Platón sólo admitía que la igualdad pudiese ser la base de las relaciones internacionales respecto los pueblos griegos entre sí; en los bárbaros, defendiendo uno y otro la esclavitud de los mismos, desconocían la personalidad humana, y, por tanto, la del extranjero, piedra angular de nuestra ciencia.

§ 4. **Roma.** — Si algún pueblo en la antigüedad podía haber concebido la existencia del derecho internacional era el romano, el pueblo á quien debe la civilización moderna el derecho, como á la Grecia la filosofía y el arte. Sin embargo, el principio escrito en el primero de sus monumentos jurídicos *adversus hostem æterna auctoritas esto* y del que tanto uso hicieron para sujetar por la violencia unas veces y por la perfidia otras el orbe por ellos conocido, es la negación más radical de toda obligación para con el extranjero. Puede significar su *jus gentium* en boca de los jurisconsultos romanos el derecho que, por ser conforme á la naturaleza humana, existe en todas las naciones, ó en sentido más limitado, el conjunto de instituciones reconocidas en todos los pueblos, mas nunca tuvo allí el sentido moderno de ser la ley que determina las relaciones de los Estados independientes entre sí. El pretor de los peregrinos administraba á éstos un derecho que para su uso especial fabricaron los romanos jurisconsultos. El decreto de Caracalla (212), concediendo el derecho de ciudadanía á todos

los habitantes del imperio *(in orbe romano)*, hizo imposible, jurídicamente por lo menos, la existencia del derecho internacional. Fuera del imperio, que abarcaba todo el mundo conocido y civilizado, quedaban sólo enemigos y bárbaros; el mundo se regía todo por el derecho civil romano. Pero un pueblo de política tan prudente como astuta y jurisconsultos tan perspicaces como profundos, no podían desconocer algunos de los más cardinales postulados que necesariamente resultan de la coexistencia de las naciones. El colegio de los Feciales, la *recuperatio*, son instituciones internacionales que en su lugar estudiaremos, y Séneca, al vislumbrar el principio de la fraternidad humana, y sus jurisconsultos al reconocer la máxima *etiam hostis fides servanda est*, preparaban al espíritu humano para recibir la suprema luz del Cristianismo.

§ 5. **El pueblo hebreo.** — Si no queremos, con Selden, deducir todo el derecho de gentes de las judaicas instituciones, creemos firmemente que el pueblo depositario de la alianza de Dios con los hombres guardó con más fidelidad que ninguno las divinas enseñanzas sobre la fraternidad humana. Respeta el derecho mosaico al extranjero más que ningún otro de la antigüedad, y le concede que disfrute con la viuda y el pobre de los productos de la tierra en el año sabático que dejan sin cultivarla sus propietarios; respeta los legados de los otros pueblos y defiende con entereza la inmunidad de los suyos; en la Biblia son numerosos los tratados de paz y alianza celebrados por la nación escogida. En la guerra prescribe el Viejo Testamento la necesidad de la declaración previa, el respeto á los niños, mujeres y ancianos, y aun los difíciles derechos de la neutralidad fueron considerados por Moisés en la guerra de Canaán. Si alguna violación de los preceptos del derecho internacional se

halla en su historia, o la excusa la necesidad de la misión divina de Israel (cuyas conquistas tienen carácter bien distinto de las de los demas pueblos de la antigüedad), ó la flaqueza humana de los que la cometieron.

SECCIÓN II

SEGUNDA ÉPOCA: EL MUNDO CRISTIANO HASTA LA PAZ DE WESTFALIA

§ 6. **El Cristianismo.** — Laurent, escritor nada sospechoso (émulo de Voltaire en fecundidad y saña impía si no en talento y *esprit*), afirma resueltamente que el derecho de gentes nació con la idea cristiana. Antes de él podían, como hemos dicho repetidas veces, practicarse algunos de sus principios (por exigirlo así imperiosamente la conciencia humana), pero faltaba la base, la posibilidad de la comunidad jurídica de las naciones. Cristo viene al mundo para sellar la alianza entre Dios y todos los hombres; *Mediator Dei;* los ángeles anuncian su venida como paz para todos los hombres de buena voluntad. Por él alcanza reconocimiento la fraternidad humana, proclamándose el común origen y destino en Dios de todos los individuos y naciones, y queda minada por su base la monstruosa aberración de la esclavitud. Poco importa que la Iglesia procediese con cautela al llevar tan regenerador principio á las realidades de los hechos; esto era misión del Estado cristiano; á aquélla correspondía sólo proclamar su injusticia, y es absolutamente falso que Padre de la Iglesia alguno reconociese su legitimidad. Los inmortales principios del Evangelio sobre la caridad y el amor al prójimo modifican y cambian por completo el antiguo derecho de la guerra. Las matanzas de Tesalónica son condenadas enérgicamente

por la Iglesia, y San Ambrosio impone pública penitencia al príncipe cruel, pero cristiano, que las decretara. El Estado cristiano no debe quedar inerme ni sufrir indefenso la agresión infame del malvado; sólo anatematiza la cristiana doctrina las guerras inicuas que tienen la conquista por fin y por medios el exterminio y el pillaje. Finalmente, marca la relativa independencia de las dos sociedades, religiosa y civil, al mismo tiempo que afirma el origen divino del poder legítimamente constituído. No pueden invocarse contra la bienhechora influencia del cristianismo en el derecho internacional, ni la doctrina de la predicación universal del Evangelio, ya que la fe debe ser siempre voluntaria (Jesucristo mandó á San Pedro volviese á su vaina la espada que le ofrecía), ni la de la obediencia pasiva que se supone previamente racional y debida. Aun hoy, después de tres siglos de descreimiento, conserva el derecho internacional las señales de su cristiano origen, aun lleva este glorioso apellido, aun se principian los tratados en nombre de la Trinidad Santísima y aun en muchos de ellos (el de Utrecht, por ejemplo) se reconoce ser su fin el restablecimiento de la paz cristiana, predicada por el ángel en Belén á los pastores.

§ 7. **La Edad media.** — La Edad media, tan injuriada por los contemporáneos, echó los cimientos de la moderna sociedad internacional. Los pueblos bárbaros, la idea cristiana y su divino órgano, la Iglesia, fueron los tres más importantes factores de este desarrollo. Como dice muy bien Schultze, fundaron sobre las ruinas del imperio romano las razas germánicas sus nuevas naciones, dando á aquel mundo envejecido y débil sangre fresca, el sentimiento de la libertad humana y mejores nociones sobre la propia naturaleza del Estado. La idea cristiana, dominando en toda su extensión la vida políti-

ca y social de la Edad media, hizo sentir su saludable influjo en el derecho de las gentes. La concepción del Estado cristiano era muy superior á la del pagano, y la teoría medioeval de la alianza del Sacerdocio y el Imperio es demasiado bella para que pueda ser por nadie impugnada de buena fe y á ciencia cierta. No es exacto que la sujeción de todos los Estados á la Iglesia dificultase la existencia de una comunidad jurídica entre las naciones por negar su independencia, pues jamás pretendió la Iglesia, *en virtud de su misión divina,* la obediencia *temporal* de los príncipes cristianos. No desempeñó jamás el Papa sus funciones de árbitro universal por su soberanía en la tierra, sino como representante en el mundo de Cristo, Rey de reyes, y al ejercerlas se inspiró en los eternos principios de la religión y de la moral; jamás fué el cómplice del fuerte para oprimir al débil. Ni aun en la propagación de la fe mandó usar la fuerza para lograrla; los concilios de Toledo reprobaron la conducta de los reyes godos, que intentaban imponer el bautismo por la violencia. La supremacía del emperador sobre los monarcas cristianos era más que real honoraria; nuestros reyes españoles no la reconocieron jamás. Y si vamos aún á hechos más concretos, veremos que fomentando el uso de la lengua latina creó la Iglesia un nuevo lazo de unión entre los pueblos cristianos; reuniendo los grandes concilios de la cristiandad, á los que asistían los mismos monarcas por sí ó por delegados, los hacía predecesores de los congresos modernos. No autorizó jamás las guerras de conquista, inspiradas sólo por el deseo de anexionarse nuevos territorios, si al menos no les animaba el noble y civilizador fin de propagar y extender la cultura cristiana (Bula de Adriano IV permitiendo á Enrique IV la ocupación de Irlanda y la célebre de Alejandro VI, de 1493, dividiendo las Indias occidentales entre España y Portugal). Contribuyeron

también al desarrollo del derecho internacional en esta época: 1.° *La recepción como derecho civil del romano*, que sirvió también para decidir varias controversias internacionales. — 2.° La institución de la *Caballería*, aumentando la influencia de los principios del honor y la humanidad en las luchas de aquel tiempo. Considerábanse los caballeros hermanos, sin atender á su nación y origen, y el código del honor les prescribía la igualdad en los combates y el respeto de la palabra empeñada. — 3.° Las *Cruzadas* pusieron en comunicación al Occidente con los pueblos orientales, detuvieron al Islam en su triunfante marcha, y poniendo en contacto las diversas clases sociales, aceleraron la ruina del feudalismo. Harto se han denigrado las Cruzadas; pero ¿qué tiene que ver su nobilísimo fin con el de muchas de las modernas guerras? — 4.° El *comercio*, encerrado en el litoral Mediterráneo, ve nacer en esta época las ligas anseáticas é italianas, el contrato de cambio, la institución de los consulados, y Barcelona promulga el más inmortal de los códigos marítimos. — 5.° Si el *Feudalismo* contribuía al estado de perpetua lucha entre castillo y castillo (no ya sólo de nación á nación), dió ocasión á que el derecho de la guerra saliese de la barbarie antigua por la observancia de las leyes de la caballería. Lástima que no se halle otra excusa que la barbarie de los tiempos y la dureza de los corazones para las inhumanas prerrogativas de la *aubaine* y *varech*, etc., por las que se esquilmaba al extranjero y el náufrago. Al iniciarse los grandes acontecimientos que marcan el principio de la Edad moderna, la Iglesia iba perdiendo su influencia temporal por los repetidos embates del poder civil, y éste, ayudado por el estado llano, acababa de vencer otro de sus terribles enemigos: el Feudalismo. Así se preparaba el cesarismo despótico de la siguiente época.

SECCIÓN III

TERCERA ÉPOCA: DESDE EL CONGRESO DE WESTFALIA (1648) HASTA EL DE VIENA (1815)

§ 8. La Europa en los siglos XVI y XVII. Predecesores de Grocio. — Si bien hemos preferido la fecha de la paz de Westfalia para dar comienzo á la tercera época de nuestra historia, porque es en ella donde recibió consagración definitiva el nuevo estado internacional creado en Europa por la Reforma y sus guerras, en la segunda mitad del siglo XV empezaron á sucederse con vertiginosa rapidez varios hechos que transformaron completamente la faz de las naciones y sus relaciones recíprocas. Por el descubrimiento de América (1492) y del camino para las Indias orientales, se convierte el comercio en transatlántico, abandonando las estrechas orillas mediterráneas, y merced á las conquistas en los lejanos mares aparece el sistema colonial; el Renacimiento eleva la cultura pública, y ayudado por la invención de la imprenta, por la que las noticias alcanzan mayor rapidez, contribuye á la formación de una opinión publica en Europa. Pero más trascendencia que ninguno tuvo el hecho de la Reforma religiosa iniciada por Lutero y que destruyó la unidad en la fe, hasta entonces existente en Europa. Desde entonces, afirmada la plena independencia del individuo y del Estado, perdió la sociedad internacional el más fuerte de los vínculos que la formaban. ¡Cuán útil no hubiera sido para el progreso de la vida internacional el tiempo perdido en las

inútiles guerras que durante dos siglos por su causa ensangrentaron el suelo de Europa, precedidas de las ocasionadas por las rivalidades de Francisco I y Carlos V! La primera de sus luchas terminó con la batalla de Pavía y prisión del monarca francés, cautiverio á que dió fin el *tratado de Madrid* (1526). Por él renunciaba Francisco I á favor de su rival el Franco-Condado y el ducado de Borgoña. El rey *caballero* negóse después con truhanesca sutileza á cumplirlo, alegando su falta de libertad y del consentimiento de los Estados generales, y forma con Clemente VII, Venecia y Florencia la liga de Coguac, principiando la segunda guerra, que termina por la *paz de Cambray* (1529) ó de las Damas, llamada así por haberla negociado Margarita de Austria, hermana de Carlos V, y Luisa de Saboya, madre de Francisco I, terminando por ella la guerra italiana. Francia conservó Borgoña, cediendo en cambio Flandes y Artois y renunciando á toda pretensión en Italia. En 20 de Junio del mismo año (1529) se firmó en Barcelona la paz entre el Papa y el Emperador, por la que aquél consintió en dar la investidura imperial al último. En 1542 volvieron ambos rivales á la lucha, que terminó definitivamente por la *paz de Crespy* (1546), que confirmaba las anteriores. Suceden al Emperador, que se retira á Yuste, Felipe II en la corona de España y Fernando I en Alemania. Se sublevan en 1566 los Países Bajos, y en 1618 comienza la guerra de los treinta años, que termina en 1648 por la paz de Westfalia. Principia en esta época el derecho internacional á emanciparse del romano y del canónico; teólogos y jurisconsultos estudian alguna de sus cuestiones, y sobre todo las referentes al derecho de la guerra y embajada y sus relaciones con la religión y el dogma. Llámase á tales escritores predecesores de Grocio (en España, Victoria, Soto, Suárez y Ayala; en Alemania, Conrado Bruno, Winckler, Oldendorp y Hemming,

y en Italia, Alberico Gentilis y Pierino Bruno), que si inferiores á él en la concepción sistemática del conjunto, le aventajan quizá en los detalles de las sueltas cuestiones que trataron, siendo los españoles más que ningunos acreedores á ese título, ya que le preceden no sólo en el tiempo, sino también en la verdad científica.

§ 9. **Grocio. La paz de Westfalia.** — Si el polígrafo holandés es el padre y fundador de la ciencia del derecho de gentes, los solemnes tratados de Munster y Osnabruck son el primer acto público y solemne del que data el derecho internacional positivo de la Europa moderna. Hugo de Groot nació en Delft el 10 de Abril de 1583; era ya á los quince años doctor en derecho. Condenóle su ingrata patria á prisión perpetua en el castillo de Lowenstein, y huye á Francia, y allí publica su obra inmortal en 1624. Entra en 1631 al servicio de la gran Cristina y le sirve desde 1635 á 1645 como su embajador en París. Muere en Rostock en 28 de Agosto de 1645 con la tranquilidad cristiana del justo y del creyente. Polígrafo insigne, logra, como civilista, ser uno de los primeros en su patria; como teólogo eminente, pasa aun hoy como uno de los mejores comentaristas de los sagrados textos; pero ninguna de estas glorias (capaces por sí solas de inmortalizar á cualquier hombre de talento) tiene comparación con la de ser el fundador y el padre de la ciencia del derecho natural en sus aplicaciones al individuo y á las naciones. Publicó en 1624, en París, dedicándolo á su augusto protector Luis XIII, de Francia, el libro *De Jure belli et pacis*, que llamó desde luego la atención en toda Europa. A los tres años lo prohibía ya la Iglesia (principalmente por su funesta teoría del estado de naturaleza y las estrechas preocupaciones de un holandés protestante que en alguno de sus párrafos aparecen). Gustavo Adolfo la llevaba luego consigo en

la faltriquera junto con el Evangelio. Creáronse después en todas partes cátedras para explicarlo, y á ello dedicaron su talento los dos Cocceyos, Barbeirac, Gronovius, etc.; hiciéronse de él en Alemania cuarenta y siete ediciones en poco más de un siglo, y bien pronto se vió vertido á las principales lenguas europeas, traducciones de las cuales es la última y mejor la de Pradier-Foderé, que resume y compendia las anotaciones de todos sus predecesores. La idea fundamental de Grocio que le impulsó á escribirlo fué de que ya que la guerra es un hecho inevitable é ineludible, debía procurarse hacerla en lo posible más tolerable y humana. Ocúpase en el primer libro de las nociones del derecho y de la guerra, en el segundo de sus causas, en el tercero de las leyes y principios que deben regularla. Es muy cierto que la doctrina de Grocio es en algunos puntos falsa y hasta perniciosa (v. g., en la ficción del pacto y del estado natural), llegando hasta á legitimar la misma esclavitud, que deja sin resolver importantes cuestiones del derecho de gentes, como es el derecho de la neutralidad, que en su forma abruma al lector con citas y anécdotas; pero todos estos lunares son pequeños para obscurecerle la gloria de haber sido el primero en demostrar que tanto la ley divina como la humana, expresada por el común consentimiento de todos los pueblos, no dejan al arbitrio de la violencia y de la fuerza la conducta de los Estados, tanto en la guerra como en la paz. Después de cinco años de largas negociaciones que seguían el mismo ritmo que la fortuna en los campos de batalla, logró la Europa la paz en Munster y Osnabruck. Por los tratados de Westfalia (1648) perdió la casa de los Habsburgos su hegemonía en Europa, teniendo que ceder á Francia Metz, Verdun y parte de la Alsacia, y á Suecia gran parte de la Pomerania y Weimar; vieron reconocida su independencia Suiza y los Países Bajos; se reformó la constitución

del Imperio bajo las bases más amplias, y las confesiones luterana y calvinista lograron su reconocimiento oficial y público. Pero el triunfo de una libertad religiosa tan limitada, ¿valía, por ventura, la admisión del tiránico principio *cujus regio illa religio?* Funestas pueden haber sido las consecuencias del tratado de Westfalia, pero siempre debe respetársele como base que fué del estado jurídico de Europa hasta el Congreso de Viena.

§ 10. **Desde la paz de Westfalia (1648) á la de Utrecht (1713).**—La paz concluída en Westfalia no terminó la lucha entre España y Francia, que se prolongó otros once años. En el tratado de los Pirineos (1659) se estipuló el matrimonio de la infanta María Teresa con Luis XIV, el perdón de Condé, y se estableció como línea fronteriza entre ambas naciones la cadena pirenaica. Importantes puntos de derecho internacional marítimo fueron resueltos en este tratado, principalmente la noción del contrabando de guerra y el modo de ejercer el derecho de visita. Luis XIV no reparó medio para destruir el equilibrio en Europa, asegurando su omnipotencia. En 1667, basándose en una costumbre brabanzona, exige de España, en nombre de su esposa, la *devolución* de los Países Bajos españoles, y forman entonces Holanda, Inglaterra y Suecia una triple alianza para reducir á la paz á ambos combatientes, que la hicieron, efectivamente, en *Aquisgrán* (1668). Por ella adquiere Luis XIV Charleroi, Binche, Ath, Douai, Tournais, Oudenarde, Lilla, Armentières, Coutray y Furnes con el fuerte de Scarpe. Desde 1671 á 1678 está en guerra el ambicioso monarca con Holanda, siendo aliados respectivos, de la última el elector de Brandeburgo, Dinamarca y España, y de Luis XIV Inglaterra y Suecia. En 1678, por las paces de Nimega, logra ver confirmadas Francia la mayor parte de sus conquistas, de España el Franco Condado y de

Alemania Friburgo. Instituye luego las famosas cámaras de reunión en Alsacia, «inicua artimaña para hacer conquistas en tiempo de paz» (Koch), violación flagrante del derecho internacional contra la cual protestó la Europa entera con nueva y formidable liga. En 1688 sube al trono inglés Guillermo, Stathouder de Holanda, y dos años antes fórmase la liga protestante de Augusta contra el revocador del Edicto de Nantes, á la cual se adhieren luego las dos ramas de la casa de Austria, Saboya y los Estados del Imperio. Nueve años dura la lucha, que termina por la paz de *Riswick* (1697). Fiel Luis XIV á un sistema que le dió tan buenos resultados en Nimega, concluye tratados separados con cada uno de sus vencidos adversarios. Les restituye las conquistas hechas durante la guerra, reconoce el orden de sucesión protestante en Inglaterra, pero obtiene la legitimación de la mayor parte de las reuniones hechas en Alsacia y en los Países Bajos. Se preparaba para la gran guerra de la *sucesión española*. Pretendían derecho á ella Luis XIV por su mujer María Teresa, hermana mayor de Carlos II, y por Margarita Teresa, la segunda, Leopoldo de Austria. El nieto de la última, el joven elector de Baviera, era el heredero nombrado por Carlos II. En 1698 se firma el *primer* tratado de partición en *El Haya* entre Inglaterra, Holanda y Francia. Atribuíase por él al delfín, Nápoles; al archiduque, Milán, y al príncipe de Baviera, España é Indias. Pero en 1699 muere este príncipe, y entonces Carlos II y la Europa tuvieron que optar entre el archiduque austriaco y el delfín francés. Fírmase el año siguiente (1700) la *segunda* partición en Londres entre las mismas potencias, dándose al francés las posesiones italianas con Guipúzcoa y al archiduque los reinos de España é Indias. Muere en 2 de Noviembre Carlos II, y por la influencia del cardenal Portocarrero aparece nombrado heredero en su testamento Felipe de Anjou. Luis XIV

duda entre cumplir el infame reparto ó aceptar la corona para su nieto; se decide por lo último, y con la única excepción de los duques de Saboya y del rey de Portugal, que reconocen al nuevo rey, se coliga la Europa entera contra el abuelo de Felipe V, principiando la guerra de sucesión, que debía durar hasta 1713. Ningún publicista de verdadera importancia hace progresar el estudio del derecho internacional; en esta época sólo puede citarse á Leibnitz, que en el prólogo á su *Codex juris gentium* sostiene que debe tratarse á la vez la razón natural de los preceptos del derecho de gentes con la práctica confirmación de los mismos en la Historia. En esta misma escuela positiva debe contarse, entre otros varios, á Rachel, *De jure naturæ et gentium;* á Zouch, que titula á su libro *Juris et judicii fecialis sive* JURIS INTER GENTES *explicatio*, precediendo á Bentham, primero que usó el término *International Law*. Al frente de la opuesta escuela, que niega todo valor positivo al derecho de las naciones, figura Puffendorff, que en los cinco últimos capítulos del octavo libro de su *Juris naturæ et gentium* extracta á prisa y mal á Grocio. Según él, la fuerza es la única base de las relaciones internacionales, y, por lo tanto, carecen de razón de obligar los tratados, pues las naciones se hallan entre sí en pleno estado natural.

§ 11. Desde la paz de Utrecht hasta la Revolución francesa (1713-1789). —Abundante más que ningún otro siglo en graves acontecimientos políticos y rico como ninguno en eminentes maestros que completaron la obra en el anterior iniciada por el genio holandés, tiene derecho el décimoctavo á una especial atención en nuestra historia. Luis XIV tiene que humillarse ante los decretos de la Providencia, que señalan fin á su efímera grandeza, y la Europa entera le concede la paz en *Utrecht* (1713), para *restablecer el equilibrio* tan deseado

por las naciones, *sin el cual son imposibles su independencia y tranquilidad*. Reconocen los enemigos de Felipe V y de su ilustre abuelo los derechos del primero á la corona española; pero no contentos con arrancar á uno y otro las más preciadas joyas de su dominio colonial, adquiere Inglaterra con Menorca, Gibraltar, afrenta que aun hoy conserva en su mapa después de dos siglos nuestra infortunada patria. Aparecen en la primera mitad de este siglo dos nuevas potencias para jugar importante papel en la historia de Europa, Rusia, antes nación semiasiática, casi ignorada por la occidental Europa, y Prusia, elevada al primer rango por el talento militar y astucia de sus Federicos. Nada logra María Teresa, la sucesora del emperador Carlos VI, con tener garantidos sus derechos por las principales potencias; después de las dos guerras de sucesión austriaca, la primera desventajosa, sobre todo para las armas imperiales, tiene que ceder á Prusia la Silesia, anexión de nuevo ratificada por la paz de *Aquisgran* (1748). España, que por los tratados de Utrecht había perdido, para no recuperarlo jamás, el rango de primera potencia en el europeo concierto (bien caros pagó los inútiles y temerarios esfuerzos de Alberoni), no tuvo otro recurso que ver á sus reyes, los sucesores de Carlos I, humildes siervos de los nietos del cautivo de Pavía, dependencia ratificada por el desgraciado *pacto de familia* (1761). La suspicacia ó mejor la ambición de Federico de Prusia ocasiona la guerra de los siete años, que con la pendiente ya de Inglaterra con Francia y España concluye en 1763 por los tratados de París y Hubertusburgo, en los que pierde la primera de estas dos naciones casi todo su colonial imperio, y la segunda, si logra la restitución de Cuba, tiene que devolver Menorca á los ingleses. Dos violaciones tremendas del derecho internacional señalan el término de esta época: el sacrificio de la independencia de Polonia por su primera par-

tición entre las tres cortes del Norte, Prusia, Rusia y Austria, que logran así fácil pábulo á sus envidiosas ambiciones, y la intervención de Francia (y de España su forzada cómplice) en la separación de las colonias americanas de su metrópoli. No fué á ésta propicia la suerte de las armas; sus tiranías en el mar le ocasionaron la protesta imponente de la primera neutralidad armada (1780), y al concluir la guerra en 1783 tuvo que reconocer la independencia de los Estados Unidos, otro nuevo miembro de la comunidad internacional, devolver á España Menorca y la Florida y á Francia varias de las colonias cedidas en el tratado de París. Entre los publicistas, extracta la enorme obra de Wolff, que supone la existencia de una *civitas maxima* que comprende todas las naciones, Vattel, escritor tan claro y bien intencionado como elegante, que popularizando con cierta complaciente ambigüedad las doctrinas de su maestro, es aún hoy oráculo frecuentemente citado por la diplomacia. Bynkershoeck comenta sabiamente los derechos de legación y de la guerra, siendo el fundador de la doctrina de la neutralidad, y Moser ofrece en innumerables volúmenes abundante repertorio de hechos para comprender las prácticas internacionales del antepasado siglo. Como escritores de menor importancia pueden citarse Azuni, Lampredi, Galiani, Mably, Hubner, De Real, Abreu, Olmeda, Marín y Mendoza.

§ **12. Guerras de la Revolución. Imperio napoleónico.** — El filosofismo francés del siglo XVIII, que había enervado ya la Europa con sus falaces máximas, hizo más fácil el triunfo de los soldados de la Convención que llevaban el encargo de ésta de libertar á los pueblos de las cadenas de los reyes, haciendo triunfar los *derechos del hombre* á costa de las sagradas inmunidades de las naciones. Pero como éstas son la primera con-

dición de aquéllos, convenciéronse luego los favorecidos que se trataba realmente de su esclavitud y de la conquista de su patria, y juntáronse para defenderse los pueblos con los reyes y éstos entre sí, comprendiendo que el horrendo crimen de 1792 era una amenaza y una enseñanza. Principia entonces la lucha de la Europa entera contra el poder francés, combate que en cuatro distintas coaliciones dura hasta 1815. Napoleón continúa la obra de la República, de la que fué el mejor de los generales, y en 1809, con la excepción de Rusia, Suiza y de las montañas españolas, en las que algunos héroes preparaban la segunda Reconquista, era todo el continente patrimonio del *condottiero* italiano y de sus deudos. En las campañas de Rusia y España apunta el ocaso de tan enorme grandeza; y en la batalla de Leipzig (1813) vino al suelo el coloso de los pies de barro. Los vencedores aliados restituyen por el primer tratado de París (1814) la Francia á tal como estaba en 1792, y Austria recibe Venecia y Milán en cambio de Bélgica, que con Holanda formó el reino de los Países Bajos hasta la tercera década del siglo XIX. Mientras principiaban á conferenciar en Viena los plenipotenciarios de los aliados para tratar de la restauración de las antiguas monarquías, vuelve el proscrito y aborrecido Napoleón de la isla de Elba, y después de gobernar la Francia durante cien días es de nuevo derrotado en Waterloo. Desterrado á Santa Elena, celebran los aliados la segunda paz de París (1815), más onerosa, pecuniaria y territorialmente (límites de 1790) para Francia que la primera. Durante estas guerras parecieron rivalizar ambos beligerantes en desprecio al derecho internacional y á las leyes de la humanidad. En vano quisieron los neutros protestar, por la segunda neutralidad armada (1800), de las gravísimas injurias experimentadas por la libertad de su comercio; su derrota fué completa en las aguas de Copenhague.

SECCIÓN IV

CUARTA ÉPOCA: DEL CONGRESO DE VIENA AL DE PARÍS (1815-1856).

§ 13. **Congreso de Viena.** — Al Congreso de Viena acudieron representantes de Austria, Francia, Inglaterra, Portugal, Prusia y Suecia. D. Pedro Gómez Labrador representó en él á nuestra patria; pero se abstuvo de firmar el acta general por razones que más abajo tendremos ocasión de explicar. Duró el Congreso desde el 1.º de Noviembre de 1814 á 9 de Junio de 1815. Domina en todos sus acuerdos el principio de la legitimidad monárquica, restaurando en lo posible el antiguo equilibrio y los antiguos príncipes. Alrededor de su acta general, que reconstituye por completo el mapa de la trastornada Europa, se agrupan una porción de tratados particulares que reglamentan su ejecución y cumplimiento. Austria recobra los territorios que había perdido por sus tratados con Napoleón, y Prusia adquiere la mitad de Sajonia y dase una nueva forma á la Confederación Germánica. Suiza es declarada perpetuamente neutral. Del reino de Polonia se hace un gran ducado de Varsovia unido á la *corona rusa*. A Austria se le da la Galitzia, y á Prusia el gran ducado de Posen, constituyendo, finalmente, Cracovia una villa independiente y neutra. Confírmase en España la antigua dinastía, pero se le suplica con oficiosidad tan intempestiva como inútil que restituya Olivenza á Portugal. En Italia se cede Génova al Piamonte y se conceden los ducados de Parma, Plasencia y Guastalla

á la emperatriz María Luisa, mujer de Napoleón, en menoscabo de los derechos de nuestra infanta, reina de Etruria, á quien se dió únicamente Luca. Impónese al Papa el deber de ceder á Austria la orilla izquierda del Po en la provincia de Ferrara, dándose también al emperador el derecho de guarnición en dicha ciudad y comarca; por lo demás se reintegra en todos sus derechos á los antiguos príncipes italianos. El tratado de Viena determina el rango de los agentes diplomáticos en el último de sus anejos, y los artículos 108 y 109 proclaman el justísimo principio de la libre navegación de los ríos que corren por más de un Estado. España, que no firmó el tratado por sus acuerdos con respecto á Olivenza y por los derechos concedidos á la mujer de Napoleón, se adhirió á él en 1817 mediante la declaración de que los últimos constituían sólo un usufructo vitalicio. El Papa y los príncipes mediatizados de Alemania protestaron inútilmente contra los artículos del Congreso que les perjudicaban. Si por estas injusticias y por sancionar los repartos de Polonia y Sajonia merece censura la obra de 1815, debe confesarse el carácter de restauración del derecho que inspira la mayor parte de sus resoluciones y respetarse como base aún, en algunos de sus puntos, del derecho público europeo. Entre los publicistas de esta época merecen citarse Jorge Federico de Martens, Kock, Kant, Dou, de Rayneval, de Flassan, Mackintosh, etc.

§ 14. La Santa Alianza y la política de las intervenciones. — Las reacciones acostumbran siempre á ser, una vez declaradas, tan rápidas como violentas; al ateismo de la Revolución francesa sucede la manifestación piadosamente cristiana de la Santa Alianza (14 de Septiembre de 1815). Propuesta por Alejandro de Rusia, es aceptada y firmada por el emperador de Austria y el Rey de Prusia. En ella se afirma la unidad de la

cristiandad europea como una sola familia, con olvido completo de toda diferencia confesional; que la religión cristiana es el principio moral del derecho de gentes y base de las relaciones de la soberanía con sus súbditos y, finalmente, la realeza social de Jesucristo. Inglaterra no pudo adherirse formalmente á ella por motivos constitucionales, pero el príncipe regente manifestó su personal aprobación. Fernando VII dió su adhesión en 1817. Humorada personal del monarca ruso, si merece aprobación en cuanto por ella se reconoce la existencia de la comunidad cristiana de los pueblos, es defectuosa en sí porque supone una *Anarquía cristiana* en vez de la *Etnarquía católica*, presidida por el Papa, de la Edad media, y aun sería más grave nuestra censura si hubiese sido, que no fué, el real intento de sus autores cubrir con hipócrita velo el desatentado sistema de intervenciones que le siguió en el orden de los tiempos. En efecto, encargándose las grandes potencias de la tutela de los pueblos débiles, en *Aquisgran* (1818) reglamentan el modo cómo acudirán en ayuda de los soberanos que soliciten su apoyo (Congreso notable, no sólo por prometer sus plenipotenciarios la observancia del derecho internacional, sino también por el protocolo que completa con una cuarta categoría el rango de los agentes diplomáticos fijado en Viena) (véase § 71): en *Troppau* y *Laibach* (1820) deciden intervenir en Nápoles y Piamonte, y en *Verona* (1822), finalmente, mandan los cien mil hijos de San Luis á España para devolver su libertad y corona al secuestrado Fernando (véase § 46). Inglaterra, que se negó, llena de escrúpulos liberales, á cooperar en tales empresas, intervino, sin embargo, pasiva, pero no menos eficazmente, á favor de las colonias españolas que proclamaron en esta época su independencia, no sólo ayudándolas materialmente, sino prestándoles el apoyo moral de un prematuro reconocimiento (véase § 33). Monroe protesta

también en su famoso mensaje (1823) de la política europea de las intervenciones, aunque su declaración se reduce en realidad á afirmar que los Estados Unidos no tolerarán se imponga por nación europea alguna en América una forma distinta de gobierno, y que para los territorios del Nuevo Mundo era ya imposible fundar nuevos derechos en la ocupación. En 1827 principia Europa la aun no terminada tarea de arrojar de su seno el Imperio de la media luna; sublevada Grecia impónese á ésta y á su soberana forzosa mediación (tratado de Londres de 1827), que completada por el triunfo de Navarino da á Grecia una absoluta independencia (1830) (véase § 46). También por el tratado de paz de Andrinópolis de 1829 reconoce Turquía la autonomía de Moldavia y Valaquia y concede á su vencedora rival, Rusia, el libre paso para sus buques mercantes por el Bósforo y los Dardanelos.

§ **15. Desde la caída de Carlos X al tratado de París de 1856.** — Con la revolución de París de 1830 sufre violento embate en uno de sus primeros defensores la causa de la legitimidad en Europa y termina la época de las intervenciones, ó, mejor dicho, concluyen las de los monarcas para principiar las de los revolucionarios cosmopolitas ó de sus interesados explotadores. En 1831 se separa Bélgica, distinta en lengua, religión y costumbres, de Holanda, destruyendo la ficticia obra del Congreso de Viena, unión que reconocen las potencias en otra mediación forzosa, y en 1839 definitivamente su antiguo soberano. En nuestra Península la muerte de Fernando VII (29 de Septiembre de 1833) y los disturbios de Portugal, promovidos por los partidarios del absolutismo, fueron causa de que se firmase en Londres (22 de Abril de 1834) la cuádruple alianza (España, Portugal, Inglaterra y Francia) para sostener en sus tronos á las reinas Isabel y María de la Gloria. Alentado Mehemet

Alí con el éxito obtenido por los griegos intenta elevarse á soberano independiente, pero como no contento aún lleva sus ejércitos victoriosos hasta las puertas de Constantinopla, firmase en Londres otro tratado para evitar la ruina de Turquía por ésta, Inglaterra, Austria y Prusia, por el que se ofrecía á Mehemet Alí el bajalato hereditario de Egipto y Acre, y de no quererse someter, decidida alianza y protección á Turquía. El temible vencedor aceptó la oferta, recibiendo la investidura del sultán en 10 de Junio de 1841. En este mismo año se firmó también en Londres, centro entonces de la europea diplomacia, otro convenio en el que las cinco grandes potencias reconocieron la antigua regla de la Puerta Otomana, por la que los *Estrechos* están cerrados á todo buque de guerra. Otra nueva revolución en Francia que derrumba, del mismo modo que los levantara, á los Orleans, produce en 1848 una conflagración general en el continente, cuyo efecto sintieron casi todas las naciones. En Roma la revolución triunfante asesina á Rossi y el Papa tiene que huir á Gaeta, de donde vuelve al año siguiente gracias á la intervención de España, Francia, Austria y Nápoles. Prusia se ve obligada á ceder el Neuchatel á Suiza, y el Schleswig-Holstein se separa de Dinamarca, pero vuelve á ella en 1850. En este tiempo también los Estados Unidos aumentan su territorio anexionándose Tejas y California. Como la primera república, la segunda vino á parar por iguales caminos á manos de otro Napoleón. Luis Bonaparte, presidente, da el 2 de Diciembre de 1852 su golpe de Estado restableciendo, á pesar de los tratados de París y de Viena, el Imperio. Lo peor fué que tan ambicioso como su tío, quiso concluir con la Pentarquía para recobrar el cetro de Europa. Esta fué una de las causas de la guerra de Oriente, que termina por el tratado de París de 1856.

SECCIÓN V

QUINTA ÉPOCA: DEL CONGRESO DE PARÍS AL DE BERLÍN (1856-1878)

§ **16. Congreso de París. Guerras de Italia y Alemania (1856-1868).** — Declarada por Rusia la guerra á Turquía con el pretexto de defender sus derechos de protección de los cristianos residentes en el Imperio Otomano, se alían con éste Francia, Inglaterra y Cerdeña. Es el teatro de la lucha Crimea, y ofrecida la mediación por Austria se reúne en París el Congreso de este nombre. Firman la paz en 30 de Marzo de 1856 á más de los del mediador y los cinco beligerantes los plenipotenciarios del rey de Prusia. En dicho tratado se conviene la admisión de la Sublime Puerta en el concierto europeo, y que si sobreviniera entre ella y alguna de las partes contratantes cuestion alguna interpondrían las demás su acción mediadora. Se declara también la neutralización del mar Negro y la libre navegación del Danubio conforme á los principios establecidos en el tratado de Viena. Las disposiciones territoriales se reducen á asegurar á los principados de Moldavia y Valaquia, bajo la soberanía de la Puerta, sus anteriores privilegios y administración independiente, cediendo Rusia al primero una parte de la Besarabia. Servia continúa también en la misma situación internacional de dependencia; en los anejos del mismo tratado se renueva la convención de Londres con respecto al cierre de los Estrechos; en el se-

gundo se determina el número y la fuerza de los buques ligeros destinados al servicio de las costas en el mar Negro y en el último se obliga al emperador de Rusia á no fortificar las islas de Aland y á no instalar en ellas establecimiento militar ni naval alguno. Pero lo que ha dado más fama al Congreso de París ha sido la declaración á él aneja que cambia los principios del derecho internacional marítimo en forma no tan justa como liberal. Después de este Congreso significase ya la constitución en el centro de Europa de dos grandes nacionalidades que quince años después habían de realizar las unidades italiana y germánica. En 1861 toma el rey de Cerdeña el título de rey de Italia y añade á la Lombardía, conquistada en 1859 y cedida por Austria en el tratado de Zurich del mismo año, los demás Estados italianos, con la única excepción del patrimonio de San Pedro, mal resguardado á su ambición, por la convención de 15 de Septiembre de 1864. Tomando excusa de sus dificultades con Austria, acerca de la administración del *Schleswig-Holstein* que les había cedido Dinamarca en condominio (1864), declara en 1866 Prusia la guerra al Austria, y venciéndola en Sadowa logra expulsarla así de la antigua Confederación Germánica de 1815, que es sustituída por la de Alemania del Norte. Ante hechos de tanta importancia, con los cuales sólo es comparable la guerra de *secesión* americana (que suscita importantes cuestiones en el derecho de la neutralidad), tiénenla escasa la expedición franco-española-inglesa á Méjico y nuestra guerra con Marruecos, terminada por el tratado de Wad-Ras, y en la que procuramos, sin resultado positivo alguno, restaurar algo nuestra perdida influencia en las costas africanas.

§ 17. Guerra franco-prusiana. El Imperio alemán. — No es materia que corresponda á nosotros el inquirir las causas de la caída de D.ª Isabel II, ni si había

en 1868 motivo alguno que justificase el triunfo de la Revolución; lo que sí es indudable y nos importa recordar es la frialdad y el despego que usó Napoleón III con la desgraciada soberana y la prisa con la que reconocieron el nuevo *desorden* de cosas Austria é Inglaterra. Los acontecimientos de aquella época no sólo requieren nuestra atención como españoles, sino también porque parece ser decreto ineludible de la Providencia que los más grandes trastornos de Europa hayan tenido en nuestra patria su motivo ó pretexto. Á más de las candidaturas al trono más ó menos nacionales de D. Carlos, D. Alfonso, Montpensier y Espartero, y de la *ibérica* de don Fernando de Portugal (con tanta sensatez por éste rechazada), se presentó la del príncipe Leopoldo de Hohenzollern. Napoleón III, que no pudo encontrar medio para combatir la influencia prusiana, cada día más avasalladora en Europa, en la cuestión de Luxemburgo, quiso ver en tal candidatura imaginario agravio á los intereses de Francia y del equilibrio europeo; no le bastó que el príncipe alemán renunciase expresamente á su candidatura, sino que yendo más allá de lo que la prudencia consiente, el derecho permite y la sana razón tolera, exige del rey de Prusia formal declaración de que mandaría á su sobrino no aceptase *jamás* la corona de España y formales seguridades de que *jamás* ocuparía el susodicho príncipe el trono español. La noticia de la negativa de Guillermo I declarando que no recibiría al embajador francés (13 de Julio de 1870) fué considerada por el vanidoso emperador como provocativa ofensa, y en 19 de Julio de 1870, á la una y media de la tarde, declara formalmente la guerra á su antiguo rival. Mas la guerra que principió á son de conquista fué á los pocos días de ignominia y el baldón más vergonzoso en la historia de la nación vecina; á los siete meses, derrocado el Imperio, después de haber sido pasto la capital de Francia

de la anarquía más ignominiosa, se firma el tratado de paz de Francfort, por el que Francia pierde la Alsacia y la Lorena, y se obliga á pagar á la Alemania vencedora cinco millares de millones de francos. No sólo la Confederación Germánica del Norte, sino también los Estados del Sud, que quedaron independientes á consecuencia de los sucesos de 1866, fueron los aliados de Prusia en esta guerra, y coronaron la victoria del viejo monarca proclamándole emperador de Alemania en Versalles en 18 de Enero de 1871, *Estado federal* constituido ya á primero del mismo mes. Desde entonces, y ya sea por la sagacidad de sus inspiradores, ya por la magnífica posición que ocupa en el centro de Europa, viene siendo el gabinete alemán uno de los factores más importantes de la política europea.

§ 18. Ocupación de Roma. El reino de Italia.— Si la formación del reino de Italia es un hecho tan lógico (dada la tendencia á la formación de grandes nacionalidades) como la del Imperio alemán, no fueron ni jurídicos ni justos la forma y medios como con este pretexto logró su engrandecimiento la casa de Saboya. Hay que tener en cuenta además que el derecho de los pueblos italianos á reunirse y el de Cerdeña á *anexionárselos* estaba limitado por el derecho superior del Catolicismo á tener su jefe libre é independiente. No nos corresponde investigar aquí el origen del Poder temporal; bástale al jurista internacional consignar el hecho de su existencia. En 1861 declara el Parlamento italiano Roma capital de Italia *(l'Italia una e Roma capitale)*; tres años después en la *Encíclica* y el *Syllabus* protesta el Papa de las violaciones cometidas y que se intentaban cometer de sus sagrados derechos. Por la convención de 15 de Septiembre de 1864 se compromete Italia con Francia á no avanzar más en sus agresiones al territorio pontificio, y mediante

esta condición promete Napoleón III hacer salir sus tropas del patrimonio de San Pedro. Por haberla violado el gobierno italiano, permitiendo á Garibaldi (1867) una incursión en territorio pontificio, del que salió harto escarmentado en Mentana, volvieron las tropas francesas á Roma, de donde no salieron más sino obligadas por las desgracias de la patria en Septiembre de 1870. Aprovechó el astuto gobierno de Florencia el estado de Europa, y después de unas cartas irrisorias de Víctor Manuel al Pontífice entra el general Cadorna en el Estado pontificio el 11 del mismo mes, el 16 se apodera de Civitavecchia, el 19 llega á Roma, abriéndose el 20 la brecha en la Puerta Pía, y capitula la Ciudad Eterna el día 22 por orden del Papa, que quiso evitar inútil derramamiento de sangre. Verificase un plebiscito á la *usanza napoleónica* del que resulta *naturalmente* la anexión definitiva de Roma al reino de Italia. Dejamos para otro lugar (§ 83) el examen de la famosa ley de garantías, ofrecida por el gobierno usurpador al Papa; lo que sí importa consignar aquí es que las potencias católicas y las que tienen súbditos de nuestra religión *respetaron el hecho* de la ocupación de Roma mediante las seguridades dadas por Italia de que la independencia del Pontífice no sufriría mengua; verdadero cuasi contrato internacional que quita á la cuestión italiana el carácter de asunto de orden interior, como pretende su gobierno. Demasiado sujetos á la influencia de la pasión impía de los unos y de la justa indignación de los otros son los hechos ocurridos en Roma durante estos últimos treinta y un años para ser juzgados por la Historia; el católico debe esperar que la Providencia Divina hallará medio para asegurar la independencia del Vicario de Cristo en la tierra. Hoy por hoy sólo deben sentarse como datos para la resolución de tan difícil problema la necesidad imprescindible de una soberanía efectiva y de una independencia absolu-

ta en el Pontífice, único dueño incontestable de fijar sus condiciones y forma, y comprender el verdadero alcance del reconocimiento del hecho de la ocupación de Roma, que dista mucho de ser sanción de justicia y su inmutabilidad.

§ 19. Sucesos de España. El derecho internacional hasta la guerra turco-rusa (1871-1878).— Tras del efímero reinado de D. Amadeo en España, la anarquía que durante cinco años reinó en nuestra patria no dejó de ser causa de graves y difíciles cuestiones internacionales. La complaciente conducta de Francia é Inglaterra con la insurrección carlista ni siquiera es excusable bajo el pie de los deberes de la neutralidad. La captura como piratas por los alemanes é ingleses de los buques españoles durante la insurrección cantonal y las reclamaciones injustas y sólo propuestas con tanto brío por tratarse de un gobierno tan débil como inerme, fundadas en la captura del *Virginius* y del fusilamiento de sus tripulantes, son una evidente prueba de que la España *libertada* y *rejuvenecida* por la revolución de 1868 había logrado ser la irrisión y juguete de las demás naciones. Por fortuna la restauración de la monarquía en la persona de D. Alfonso XII, reconocido con presteza por todas las potencias, nos devolvió el prestigio que habíamos perdido por completo en nuestras relaciones internacionales. En los siete años que separan el tratado de Francfort del de Berlín reina en Europa una paz no interrumpida, altamente fructuosa para el desarrollo y progreso del derecho de gentes. De un lado el tratado de Wáshington, que prepara una solución al difícil litigio que sobre el cumplimiento de los deberes de la neutralidad por Inglaterra sostenían con ésta los Estados-Unidos, y la sentencia del tribunal de Ginebra, que resolviéndolo, evitó una guerra que hubiera sido quizá la

más desastrosa del presente siglo; de otro las conferencias de Londres de 1871, que si bien anulan el tratado concluído treinta años antes sobre el mar Negro, accediendo á los deseos de Rusia, proclaman altamente el justísimo principio de que ninguna nación puede á su capricho desligarse de sus compromisos sin el asentimiento de aquellos que en su ejecución están interesados, y, finalmente, la reunión en Bruselas de una conferencia para formular un proyecto de declaración internacional sobre las leyes de la guerra (1874), demuestran cuántos progresos puede experimentar la vida jurídica de las naciones en los tiempos de tranquila salud que la paz simboliza y denota.

§ 20. Segunda guerra de Oriente. Tratado de Berlín. Tiempos contemporáneos. — El tratado de París estuvo muy lejos de resolver la cuestión de Oriente, ya que todas sus disposiciones reposaban sobre el cumplimiento por parte de la Sublime Puerta de su oferta de introducir un cambio completo en su sistema tiránico de gobierno. Sublévanse en 1875 la Bosnia y la Herzegovina, y en 1876 dirigen los tres emperadores un *memorándum* á Turquía en el que le exigen el cumplimiento de las prometidas reformas; mientras tanto siguió á aquella sublevación la de Bulgaria. Reúnese en Constantinopla una Conferencia de embajadores de las grandes potencias que resuelve pedir nuevas concesiones á Turquía, ya en guerra entonces con Servia y Montenegro. La diplomacia astuta de los turcos preparó una constitución á la moderna, que promulgada con anterioridad (23 de Diciembre de 1876), sirvió de excusa al sultán para negarse á atender las reclamaciones de la Conferencia (20 de Enero de 1877). Intentaron, como último esfuerzo, las potencias el protocolo de 31 de Marzo de 1877, y en 24 de Abril del mismo año declaró Rusia la guerra á Tur-

quía. Después de una serie repetida de triunfos llegan las armas del czar á Andrinópolis, á las puertas mismas de Constantinopla; estremecida Turquía acepta los ominosos preliminares de paz de San Stéfano (3 de Mayo de 1878), en que, á más de imponérsele una fuertísima indemnización de guerra, se constituía una gran Bulgaria en Europa, y en los cuales perdía también una buena parte de su territorio de Asia. Pero mientras tanto había negociado Inglaterra una alianza con Turquía, en la que aquélla, mediante la posesión de Chipre, se comprometía á ayudar á Turquía si exigía Rusia el cumplimiento absoluto de aquel tratado, y uniéndose á esto la consideración de que la diplomacia europea ha proclamado siempre que los asuntos de Oriente son de común interés de las grandes potencias, constituyendo éstas como una especie de comisión liquidadora de la otomana bancarrota, se reunió en Berlín el Congreso de este nombre para confirmar y modificar la paz entre los beligerantes con intervención de Europa. Principiado en 13 de Junio de 1878 y concluído en igual fecha del siguiente mes, acudieron á él representantes de las seis grandes potencias (Alemania, Austria, Francia, Inglaterra, Italia y Rusia) con los de Turquía. Por el tratado de Berlín se declara la independencia de la Rumanía, Servia y Montenegro, la formación de un Estado medio soberano en Bulgaria y una cierta autonomía administrativa en la Rumelia oriental, rigiéndola un gobernador cristiano. Se ceden á Persia Kotour, y á Austria, en administración, la Bosnia y Herzegovina. Rusia cambia con Rumanía la parte de Besarabia que le cedió en el tratado de París (dándose á la última en compensación otras provincias turcas) y adquiere en Asia Ardahán, Kars y Batoum. Como disposiciones generales contiene las referentes al establecimiento de la más absoluta libertad de conciencia é igualdad de confesiones religiosas, y, finalmente, se

regula de nuevo la libre navegación del Danubio. En el tratado de paz definitivo que se firma en Constantinopla en 8 de Febrero (27 de Enero) de 1879 se modifica el tratado de San Stéfano, poniéndolo en armonía con el de Berlín, reduciéndose á 802.500.000 francos los mil cuatrocientos millones de indemnización pactados en el tratado preliminar. Por las razones en otro lugar manifestadas (§ 1) cerramos aquí la presente historia, indicando sólo que en la que escriban los futuros cronistas del derecho internacional se habrá de tener en mucha cuenta la acción de Francia é Inglaterra en Egipto, las empresas coloniales de la primera en el Tonkin y en Túnez, donde establece un protectorado pariente muy próximo de la anexión verdadera y su lucha singular con China; el Congreso de Berlín de 1885 sobre el Congo y su neutralización y que fija también las condiciones de la ocupación efectiva en los territorios africanos (campo hoy de la acción expansiva de los pueblos europeos); la cuestión de las Carolinas; los posteriores acontecimientos de Bulgaria y la vituperable conducta é intervención del gabinete ruso; la conferencia de Bruselas para la abolición de la trata en 1890; las guerras del Japón con China y de Turquía con Grecia, y las recientes hispano-americana y anglo-boer. Si los acuerdos del Congreso de El Haya para la solución pacífica de los conflictos internacionales y unificación del derecho de la guerra como tendencia y primer paso más que cual absoluto éxito merecen encomio grandísimo, desmienten y retardan el progreso que para la paz y el derecho significan, la deplorable guerra que ha puesto fin heroico á la independencia de las repúblicas sudafricanas (1899-1902); las horribles escenas de China (1900), que prueban una vez más cuán difícil es aún el definitivo triunfo de la civilización cristiana, donde la solidaridad de sus defensores halla el primer obstáculo en el egoísmo y celos recíprocos.

§ **21. Progresos realizados por el derecho internacional en el siglo XIX.** — Absorbida nuestra atención con el estudio de las transformaciones territoriales experimentadas por Europa, hemos dejado un párrafo especial para consignar los memorables progresos sucedidos en la realización práctica del derecho internacional en la época contemporánea. Prescindiendo ya de la profunda transformación que en el derecho de la neutralidad y el marítimo introdujeron los acuerdos del Congreso de París, experimenta el derecho de la guerra humanitaria y positiva reforma por la *Convención de Ginebra de 1864*, concluida para mejorar la suerte de los heridos en campaña, por la de *San Petersburgo de 1868* reglamentando el uso de las balas explosibles de inferior calibre, y si bien la *Conferencia de 1874*, convocada por Rusia en *Bruselas*, no logró ver ratificados sus acuerdos por las naciones que á ella enviaron sus representantes, el proyecto de declaración internacional sobre los usos de la guerra terrestre es precioso monumento para inferir de él la opinión actual de los pueblos cultos sobre tan difíciles problemas. Aun la misma tendencia que se observa dirigida á asegurar á la propiedad privada en las guerras marítimas la inviolabilidad que se afirma tiene en las terrestres, aunque sea utopia tan irrealizable como absurda, demuestra al menos el espíritu generoso y humanitario que las inspira. Y si del derecho de la guerra nos trasladamos al de la paz, aun son más notables las ventajas obtenidas. En varias relaciones importantes de la vida social no es ficción del jurisconsulto ni sueño del publicista sentimental la realización de la comunidad de los pueblos. Los correos, los telégrafos, la propiedad literaria, la industrial, el peso y la medida, y en menor escala la moneda, se hallan reguladas en forma de *Uniones generales y universales* que abarcan en unidad de acción á la mayor parte de los pueblos cultos. El

tráfico, efecto y causa al mismo tiempo de las relaciones internacionales, ha logrado por tales uniones fomento y protección, aumentada, por otra parte, por la conclusión de innumerables tratados de comercio y por la apertura á su actividad de China y del Japón, antes sistemáticamente cerrados á todo trato y negociación mercantil. El crimen no puede ya, como antiguamente lo hacía, escudar su impunidad en un mal entendido espíritu de independencia del Estado en cuyo territorio se acoge el delincuente, é infinitos convenios de extradición procuran á los Estados el medio de realizar uno de sus más altos fines: la persecución del delito y el castigo de su autor. Y si nos trasladamos al terreno científico, por la fundación del *Instituto del Derecho internacional* en 1874, nuevo colegio de feciales, el progreso de la ciencia se logra por la acción colectiva de los que la cultivan, como prueban los importantes proyectos de arbitraje internacional, de leyes de presas marítimas y de extradición, y el Manual de las leyes de la guerra terrestre por el mismo votadas, en los que se manifiesta de modo indudable y con autoridad cierta la conciencia científica actual. Otras sociedades más ó menos serias le ayudan en tan noble empresa, y aunque no le igualen algunas de ellas ni en mérito científico ni en prudencia práctica, debe reconocerse en todas el noble fin que les anima, el que sea un hecho la comunidad de las naciones bajo el imperio del derecho, de la verdad y de la justicia.

CAPÍTULO SEGUNDO

PROLEGÓMENOS

§ 22. **Noción del derecho internacional.** — Dos son los nombres con que indistintamente se designa la ciencia objeto de nuestro estudio: el de *Derecho de gentes* (á la cual corresponden los títulos de *Law of nations* de los ingleses y el *Völkerrecht* de los alemanes), denominación vaga, ya que, como el *jus gentium* de los antiguos, puede significar también cualquier rama del derecho que tenga aplicación ó validez en todos los pueblos, y el de *Derecho internacional*, que, adivinado por Zouch, fué usado por primera vez por Bentham, y hoy es el más seguido por todos los tratadistas. Expresa tal frase, más claramente que la otra, ser el fin de nuestra ciencia, determinar las relaciones jurídicas *entre* un Estado y otro. Claro es que la definición del derecho internacional depende, naturalmente, del fundamento que se le asigne, pero siempre se puede establecer la distinción entre los que lo consideran como colección de reglas por las que se regulan las relaciones entre los Estados, y los que, atendiendo solamente al concepto teórico, entienden por él la aplicación del derecho natural á los estados. Creemos nosotros que deben reunirse en un común concepto, entendiéndose por ciencia del derecho internacional *el conocimiento de la ley natural de la sociedad* de

los Estados de derecho y del reconocimiento de la misma por estos últimos en forma de derecho positivo. Entendido objetivamente, es el derecho internacional la parte del derecho público que determina las relaciones del Estado con los demás; por esto puede llamarse derecho público externo. Hase querido negar la existencia positiva del derecho internacional, fundándose en que no existe legislador que dicte sus leyes, ni tribunal que haga cumplirlas, ni fuerza pública que imponga su ejecución. El derecho existe por sí mismo; queda determinado en la conciencia de las naciones, las cuales han reconocido más de una vez solemnemente la existencia y positividad del derecho internacional (Congresos de Viena, Aquisgran y París y Conferencia de El Haya, por ejemplo); los grandes tratados generales vienen á suplir la ausencia de un poder legislativo al determinar en sus acuerdos de carácter perpetuo el estado de la conciencia jurídica en su tiempo. El derecho existe por sí mismo: los tribunales y la fuerza externa no hacen más que declararlo y hacerlo respetar. Es falso, por otra parte, que el derecho internacional carezca de medios de realizarse; precisamente estos medios constituyen la parte formal del *derecho de gentes*. Los que creemos, por fortuna, en la existencia de una ley divina, natural y eterna, en la Providencia de Dios y en la justicia de sus fallos realizados en la Historia, podemos afirmar mejor que nadie la absoluta positividad del derecho internacional.

§ 23. Fundamento del derecho internacional. *a)* **Teorías diversas.** — Cuestión íntimamente enlazada con la de la positividad del derecho de gentes es la de averiguar el fundamento racional en que reposa; ley de la sociedad internacional, tendrá el carácter de voluntario ó forzoso y natural, según cual sea la naturaleza de aquélla. De modo que en resolver la cuestión de si es

ó no libre á los Estados independientes vivir en relación y sociedad, consiste el fundamento del derecho internacional. Los que afirman lo primero forman la escuela *historica;* los que lo niegan componen la *filosófica ó de derecho natural.* — *A) Escuela histórica.* Aunque afirme Grocio que al derecho de gentes lo forma el consentimiento de los pueblos, oponiéndolo al natural, emanación de la ley divina, es en Bynkershoeck donde aparece más determinado el concepto de esta doctrina por deducirlo expresamente *ex usu;* la razón interviene según él sólo para inferir tácitamente la presunción de la adopción de la regla internacional. Otros jurisconsultos, Montesquieu, Bentham, etc., han adelantado más aún, creyendo que las relaciones internacionales existen tanto en la paz como en la guerra por motivos de utilidad y conveniencia, á lo que exclusivamente se sujetan; á cuya horrible doctrina se asemeja la de algunos autores ingleses que sólo ven en el derecho internacional un asunto de cortesía *(Comity).* Uno de los más recientes tratadistas de nuestra ciencia, Lorimer, basa también en el mutuo reconocimiento la fuerza de obligar del derecho internacional. — *B) Escuela filosófica.* Es la base de esta doctrina el principio de derecho, *ubi societas, ibi jus est.* Modificando la prematura doctrina de Volff que supuso la *existencia* positiva de una *civitas maxima,* cuya ley es el derecho de gentes, Vattel afirma resueltamente ser natural y necesaria la ley internacional, y lo demuestra el título de su libro *Derecho de gentes ó principios de la ley natural aplicables á la conducta y negocios de los soberanos y sus pueblos.* Esta doctrina, iniciada ya en su mayor exageración por Puffendorff, que afirma que siendo la sociedad ineludible para el hombre lo es también para las naciones, es la predominante hoy en los escritores novísimos de Italia (Fiore, Mancini, Carnazza-Amari, etc.) y Alemania (Bulme-

rincq, Schultze, etc.). La comunidad jurídica se deduce del mero hecho de la coexistencia y personalidad libre de los Estados ó naciones. Con esta escuela pueden clasificarse los autores que como Wheaton y Heffter parecen admitir la sociedad internacional en su doble sentido de natural y voluntaria, y el derecho voluntario en cuanto realiza y aclara el natural; lo importante es el reconocimiento del principio.

§ 24. *B)* **Verdadera base del derecho internacional. Extensión del mismo. Cognombres.** — Si los Estados fueren absolutamente libres de asociarse y de determinar á su antojo las reglas de su mutua correspondencia, el derecho internacional no merecería ser ni siquiera la última rama de la ciencia de lo justo, sino que habría de relegarse á la categoría de arte y no de los más nobles. Es cierto, por el contrario, que tiene su base en la coexistencia de sociedades independientes que como verdaderas personas libres son entre sí sujetos de derecho; pero falta la moderna doctrina filosofica en negar á esta sociedad un fin y á este derecho un origen. La gran escuela teológica española de Suárez, Soto y Victoria, varios escritores ingleses, aunque protestantes, sinceros cristianos, Mackintosh, Phillimore y Creasy, algunos autores franceses tan serios como ilustres, Hautefeuille y Cauchy, han proclamado el derecho divino y cristiano como primera base del derecho internacional. Este es su verdadero origen; hay que ver en Dios (Autor del mundo, del hombre y de la ley) la primera razón de ser del derecho de gentes, y en y por Cristo su reconocimiento y realización (Cauchy). A nuestro entender la sociedad universal de los pueblos se descompone en las siguientes: *A) Iglesia* en su sentido más lato; la reunión de todos los pueblos en una misma fe y dirección; el *unum ovile et unus pastor* que constituye el ideal de la filo-

sofía cristiana de la Historia. — *B)* Mientras esto no sea posible, forman una sociedad las naciones que reconocen la divinidad de Cristo y le tienen por su maestro y soberano; éstas constituyen la llamada *Etnarquía cristiana.* Los preceptos de caridad y justicia escritos en el Evangelio son para ellas la primera página de sus leyes internacionales. — *C)* Las naciones que forman parte de esta etnarquía cristiana en sus relaciones con los pueblos infieles deben también admitir la sociedad con los mismos, pero sólo bajo el principio jurídico de la *común humanidad.* Aquí sí que pueden aplicarse los postulados de la sociedad natural deducida de la coexistencia; pero ¿por qué acudir á ella entre las naciones cristianas cuando tienen otro lazo que les junta de un modo más cierto y positivo? Nos lleva naturalmente la resolución de este problema á considerar el territorio de aplicación del derecho internacional en la forma de discutir sus cognombres de *europeo* y *cristiano.* Independientes las antiguas colonias americanas, sólo puede significar el primero que las prácticas internacionales tienen su origen en la civilización de la vieja Europa; el segundo demuestra que á la doctrina de Cristo debe aquél el reconocimiento de su existencia y su progreso. Con los pueblos que no pertenecen á la comunidad jurídica europea y cristiana sólo es posible el derecho meramente natural; pueba evidente de esta distinción es la jurisdicción consular en los países orientales (véase § 54). Por lo demás es el derecho internacional universal por naturaleza; sólo puede hablarse del derecho público externo de una nación dada para significar las prácticas internacionales por ella aceptadas ó en su derecho interior positivo reconocidas.

§ **25. Fuentes del derecho internacional.** — La palabra fuentes, en el derecho internacional, no significa otra cosa que el distinto origen que pueden tener sus

preceptos. La primera división de las mismas es en
recho natural y positivo. Si no puede considerarse el
recho internacional como la mera recopilación de
prácticas vigentes entre los pueblos civilizados, co
hemos demostrado en el párrafo anterior, tampoco d
hacerse de él una teoría meramente filosófica en to
sus detalles, sin tener en cuenta para nada el que la c
ciba el estado actual de las naciones y las costumbr
pactos entre los Estados. La conciliación verdadera
en la fórmula de Pradier Foderé: *el derecho real debe a*
carse indefinidamente al derecho tipo, y al publicista
rresponde el exponerlos y compararlos entre sí. S
derecho natural sienta los principios fundamentales,
rresponde al positivo determinar su aplicación y
arrollo en los detalles. El derecho *positivo,* prescindie
de los preceptos revelados aplicables á las relaciones
ternacionales, que creemos, con Phillimore, pueden
marse derecho divino positivo, debe definirse en el
ternacional: la manifestación jurídica del derecho e
vida de los Estados. Aparece en la forma de costuml
internacionales y de tratados. *A)* La *costumbre* tien
esta rama del derecho una autoridad y preeminenci
que carece completamente en las demás. No existie
ni siendo posible jamás la existencia de la ley inte
cional en el verdadero sentido de la palabra, sólo pu
manifestarse el derecho en forma de costumbre.—*B)*
tratados sólo podrían tener un efecto parecido al de
ley internacional si pudiese darse uno consentido
todos los pueblos de la tierra; pero aun en este caso
dejaría en último análisis de ser obligatorio del m
que lo es un contrato, no como derecho constituid
el verdadero sentido de la palabra. Unicamente pue
considerarse fuente del derecho internacional los tr
dos en cuanto por ellos se expresa el común mod
sentir de las naciones en una época dada, ya sean co

nios particulares resolviendo de un modo igual una cuestion discutida (v. g., los del siglo XVIII, que aceptan el principio del pabellón cubriendo la mercancía, los modernos consulares, de extradición y propiedad literaria), ó los generales, que resuelven de un modo dogmático puntos importantes del derecho de gentes (tales son los principios del Congreso de Viena sobre la navegación de los ríos, los del Congreso de París sobre el derecho marítimo y los acuerdos de El Haya sobre la solución de los conflictos internacionales y derecho de la guerra). *Ayudan* á conocer el estado de la conciencia jurídica *las opiniones de los autores* (quienes en todo caso merecen respeto como expositores del derecho natural), mucho más cuando su opinión es contraria á las pretensiones de su patria y las *sentencias de los tribunales arbitrales*, aunque sean harto escasas por desgracia. Para conocer del modo como entienden los principios del derecho internacional las entidades jurídicas á él sujetas, y como base de comparación, puede servir de mucho el estudio de las sentencias de sus tribunales, y especialmente de los de presas, los dictámenes de los jurisconsultos consultados por gobiernos, el mismo derecho nacional en sus leyes referentes al derecho internacional. Con muchísima desconfianza deben usarse las correspondencias diplomáticas que periódicamente publican los gobiernos, ya que nadie puede asegurar que sean íntegras y completas. El derecho romano, considerado por el universal sentir del mundo civilizado como el más natural de todos los civiles, y del cual en mayor ó menor proximidad todos descienden y en él se relacionan, puede servir también de mucho para resolver conforme á justicia las cuestiones internacionales. (V. § 7 *in fine.)*

§ 26. ¿Es posible la codificación del derecho internacional? —La confusión que existe en las contro

versias internacionales entre las diversas fuentes de nuestro derecho (ya por ser disputadísimo tanto el orden de prelación y preferencia entre ellas como su misma base y fundamento) ha hecho desear á varios espíritus generosos la existencia de un Código que resumiese la ley vigente de las naciones, del mismo modo que sucede en la época moderna para las otras ramas del orden jurídico. Prescindiendo de algunas tentativas hechas en el siglo anterior por algunos de sus publicistas, y del esbozo ligero que Bentham intenta en sus obras, no es hasta la segunda mitad del pasado siglo la época en la que se han presentado proyectos de valor é importancia reconocidos. Alfonso Dumin Petrushevecz publica en 1861 un conciso Código tan precioso como breve, que, según él, debía ratificarse por medio de tratados internacionales. El jurisconsulto alemán Lieber, establecido en los Estados Unidos, publicó por encargo del gobierno de esta última nación unas instrucciones para los ejércitos americanos en campaña, que recibieron carácter oficial en 1863, de las cuales sacaron su Manual y Código del derecho de la guerra Dahn y Bluntschli respectivamente. Este último publicó después, en 1868, un Código del derecho internacional de los pueblos civilizados, digno, por la claridad de su exposición, de la merecida fama de su autor, pero que en vez de exponer el derecho tal como es, lo codifica tal como él juzgaba que debiera ser. Otro defecto tiene el de Dudley-Field, escrito con un carácter semioficial por este ilustre americano en 1872, pues aunque tenga un indudable valor práctico, se tratan en él materias completamente ajenas al derecho internacional. Varias son las razones, unas de circunstancias y otras verdaderamente intrínsecas, que impiden la realización de un ensueño tan bello á primera vista: 1.ª La formación de un Código supone un estado de perfección en el terreno de la ciencia, una unanimidad tal acerca de

los principios, de que está muy lejos aún el derecho internacional.—2.ª En los derechos innatos y primarios de los Estados, no sólo es imposible sino hasta perjudicial el reducirlos á la forma concisa y vaga de los artículos de un Código.—3.ª ¿Y de qué modo se haría obligatorio? El único posible sería por tratados, cuya vida real ha de ser siempre muy escasa comparada con la fuerza de la costumbre.—4.ª ¿Consentirían las naciones el renunciar á sus derechos, pretendidos ó reales, para obedecer un Código para cuya formación sería necesario el consentimiento de todas, bastando para invalidarlo la más pequeña oposición de cualquiera de ellas?, como pregunta Holtzendorff. Aumentan la dificultad las cuestiones de detalle. Si habría de limitarse á sentar el Código los principios generales ó descender al casuismo para resolver todas las controversias imaginables, y si la redacción habría de ser en una sola lengua oficial ó á la vez en todas las de todos los pueblos que *podrían* aceptarlo, son problemas muy difíciles de resolver. Creemos únicamente, con el ilustre autor antes mencionado, que la codificación sólo es posible en las materias en las que, por existir ya una completa uniformidad de conceptos en todas las naciones, hay un igual interés en las mismas de lograr su uniformidad, v. g., el derecho de embajada, el consular, el ceremonial, y algunos de los puntos que son menos controvertidos de derecho marítimo.

§ 27. **Relaciones del derecho internacional con las demás ciencias**.—La filosofía, y especialmente *la moral*, tiene relación con el derecho internacional, ya para confirmarlo demostrando la identidad del derecho positivo con las leyes naturales de la sociedad internacional, ya sirviendo para llenar sus vacíos (medio que debe usarse con extremada prudencia para no confundir el derecho tipo con el real), ya también

como crítica de las disposiciones de este último, pues que es completamente imposible admitir un derecho positivo que sea inmoral por su naturaleza. Á pesar de ello, consérvase en nuestro derecho la distinción que en la teoría general del mismo se mantiene: hay deberes cuyo cumplimiento no es exigible y tan poco se puede penetrar en el sagrado de la conciencia de las naciones como en la de los individuos. La *política*, refiriéndose al espíritu que debe animar la conducta de los Estados, encuentra en el derecho internacional límites y norma. La *historia* es el dasarrollo de la vida internacional, que nuestro derecho determina; *el derecho político* explica el modo de ser interno de las personas sociales que al derecho internacional importa armonizar y reunir en sociedad amistosa. *La economía política* influye en el derecho de gentes haciendo consagrar, por la vida que presta á las naciones el cumplimiento de sus leyes, la autonomía jurídica de cada pueblo, y á su vez ve multiplicadas las relaciones y los cambios bajo el tranquilo imperio de la paz, que le asegura el derecho internacional. Claro es que como *sus ciencias auxiliares* deben mencionarse en primer término las demás ramas del derecho, la geografía política, el estudio de las lenguas y especialmente la francesa. Y si descendemos á las principales partes del derecho internacional, encontraremos que para el de negociación es útil el estudio de la diplomática, y para el de la guerra la ciencia militar, y para el marítimo el arte naval. Es inútil encarecer la *importancia* del estudio del derecho internacional para el jurisconsulto, el hombre de Estado, el historiador, y, como observa acertadamente Woolsey, en general para todo ciudadano, desde el momento que es miembro responsable de una sociedad política. Sólo la religión presenta, concluye acertadamente el mismo autor, ideas tan universales como el derecho internacional, y ambas instituciones re reúnen, á

nuestro cristiano entender, en un superior concepto: la realización del reino del Dios de la justicia sobre la tierra.

§ 28. **Sistema del derecho internacional. Su historia.**—Como en todas las ciencias, es, en el derecho internacional, la adopción de un buen método y sistema primera condición para el éxito de su enseñanza. Aun en muchos tratados modernos se sigue el deducido de la obra de Grocio, dividiendo la materia en derecho de la paz y derecho de la guerra, olvidando que ambas son ideas recípocramente negativas, y que al fin y al cabo en la paz se comprenden las relaciones jurídicas normales y naturales de los pueblos, que no dejan de existir durante la guerra y á pesar de ella. Empeoró esta clasificación, demostrando al mismo tiempo su insuficiencia, la singular idea de Vattel de añadir en libro final y como apéndice el derecho de legación y de embajada y no fué mejor la de Heffter, distinguiendo como tercer miembro las formas de las relaciones internacionales, tanto en la paz como en la guerra, de lo que resulta el absurdo de tratar el espionaje completamente separado de las demás relaciones hostiles. No podemos entretenernos en mencionar los sistemas absurdos de los que tratan del derecho marítimo como parte independiente de la ciencia (Ortolán, Funck-Brentano), ya que el elemento físico en el que los derechos se ejercen nada tiene que ver en la interior trabazón lógica de los mismos, ni tampoco de aquellos que prescindiendo de toda clasificación han expuesto en capítulos sueltos las principales materias de nuestra ciencia. La primera idea de un sistema más apropiado al derecho internacional se debe á Jorge Federico de Martens, á quien han seguido, perfeccionándolo, Pölz, Bulmerincq y Schultze, los que prescinden por completo de la clasificación antigua del

derecho de la paz y de la guerra para adoptar otra más conforme con la general de las ciencias jurídicas. Debe primeramente separarse la introducción, en la que se expone la historia y la noción del derecho de gentes, de la parte general de su sistema, y en ésta deben estudiarse los tres elementos de la relación jurídica: el sujeto (los Estados), el objeto (el territorio) y los derechos en su manera de adquisición y pérdida. En el derecho material debe comenzarse por el estudio de los derechos en sí, ya deducidos de la misma coexistencia de las personas internacionales, ya adquiridos en la forma de actos libres (tratados y cuasi contratos y cuasi delitos internacionales), seguirse por el de los órganos naturales de los Estados para sus relaciones recíprocas, y tratarse, finalmente, la vida común de las naciones realizada en virtud de aquellos actos y mantenida por estos órganos. Es el derecho formal el que enseña los medios de defender los derechos internacionales y naturalmente se ocupa de la guerra, el mas violento de todos. La teoría de la neutralidad y la de las alianzas debe ir lógicamente dentro de la exposición del derecho de la guerra, ya que en una ú otra posición se han de encontrar necesariamente los Estados durante la misma. Y debe seguirles bien próximo el capítulo referente á las presas marítimas, en cuanto pueden hacerse sobre los súbditos de cualquiera nación, tanto enemiga como neutral ó aliada, que infrinjan las obligaciones que el derecho de la guerra impone, y como por medio de la paz concluye el estado anormal que en la vida internacional produce la guerra, con ella debe terminar también la exposición científica del derecho de gentes.

§ 29. **Método de exposición.**—Si de la exposición del sistema nos trasladamos á indicar el método interno que debe presidirla, debemos afirmar resueltamente que

sea de prudente alianza entre el derecho natural y el positivo; no hay nada peor que entregarse á filosóficas disquisiciones que conviertan en utopias tan falsas como engañosas lo que debe ser exposición del derecho vigente; pero también es censurable aceptar sin protestas las aberraciones é injusticias que por un interés mal entendido admiten las naciones como derecho vigente. La exposición descarnada de las teorías científicas y prácticas internacionales, sin citar los hechos y tratados que las apoyan y confirman, es hacer olvidar uno de los más indisputables caracteres del derecho internacional, su actual reconocimiento y positividad. En cambio, limitarse á referir anécdotas y citar artículos de tratados es convertir en pasatiempo festivo ó en alegato enfadoso uno de los más interesantes estudios serios. Ninguna pasión política ni religiosa debe guiar la pluma; precisamente uno de los peores defectos de la moderna escuela y que más importa, por lo tanto, corregir, es haber querido convertir el derecho internacional en ariete contra la institución divina á quien debe su existencia y desarrollo el derecho de gentes de la Europa cristiana.

§ 30. **Literatura.** *a)* **Obras generales.**—Es el derecho internacional una de las ciencias que disfruta de más rica literatura, á pesar de la época relativamente corta en que es fecundo su cultivo. En cambio casi se carece por completo de guías bibliográficas que sirvan para conocerlo y apreciarlo; existe, si, un solo trabajo de este género, el célebre del barón de Ompteda; pero ya por lo anticuado que ha quedado, como escrito en el último tercio del siglo décimoctavo (y su continuador Kamptz sólo prolongó su utilidad hasta principios del XIX), ya también por su excesiva rareza, es muy poco el servicio que puede prestar á los amigos de nuestra ciencia. Es verdad que Mohl, en su notabilísima

Historia de las ciencias del Estado, en tan pocas como sabrosas páginas, critica y enumera los principales autores contemporáneos, y que Heffter, en las notas de su clásico manual, y Klüber y Martens (J. F.) al fin de sus tratados, han insertado listas bibliográficas tan desordenadas como confusas, y hoy también completamente atrasadas; pero mientras no se publique una bibliografía completa (de la cual hemos querido señalar un esbozo con nuestro *Catalogue)* quedan sólo como única esperanza las noticias literarias que preceden á los párrafos de los manuales de Bonfils y Holtzendorff. Hoy es el mejor trabajo que se conoce en la historia literaria del derecho internacional el de Rivier, con que termina el primer tomo de la últimamente mencionada obra. Como la nacionalidad de los escritores ha influído mucho en el método y sistema de sus respectivos libros, es la clasificación por patrias la mas útil y seguida. Si se prescinde del servicio que prestaron nuestros teólogos de los siglos XVI y XVII en la formación como ciencia independiente del derecho y de la teología, de la de las relaciones internacionales, ha sido muy poca la actividad de nuestros compatriotas en el derecho de gentes aunque se diga (cosa singular) comúnmente todo lo contrario. Dejando aparte á Olmeda, quedan reducidas las obras generales á las de Bello, extracto más ó menos castizo del tratado de Vattel, completando con citas de sentencias de presas tomadas de los autores ingleses de su época; de Pando, que tiene únicamente de bueno lo que plagió á Bello, quedando en cambio sólo como suyo el liberalismo más radical é insensato aplicado al derecho internacional, y de Ferrater, libro en su tiempo de indudable valor práctico, pero hoy completamente desprovisto de mérito científico. Riquelme ha escrito el único, digno de verdadero y merecido aprecio, no sólo por la sensatez de sus ideas, sino por la originalidad del mé-

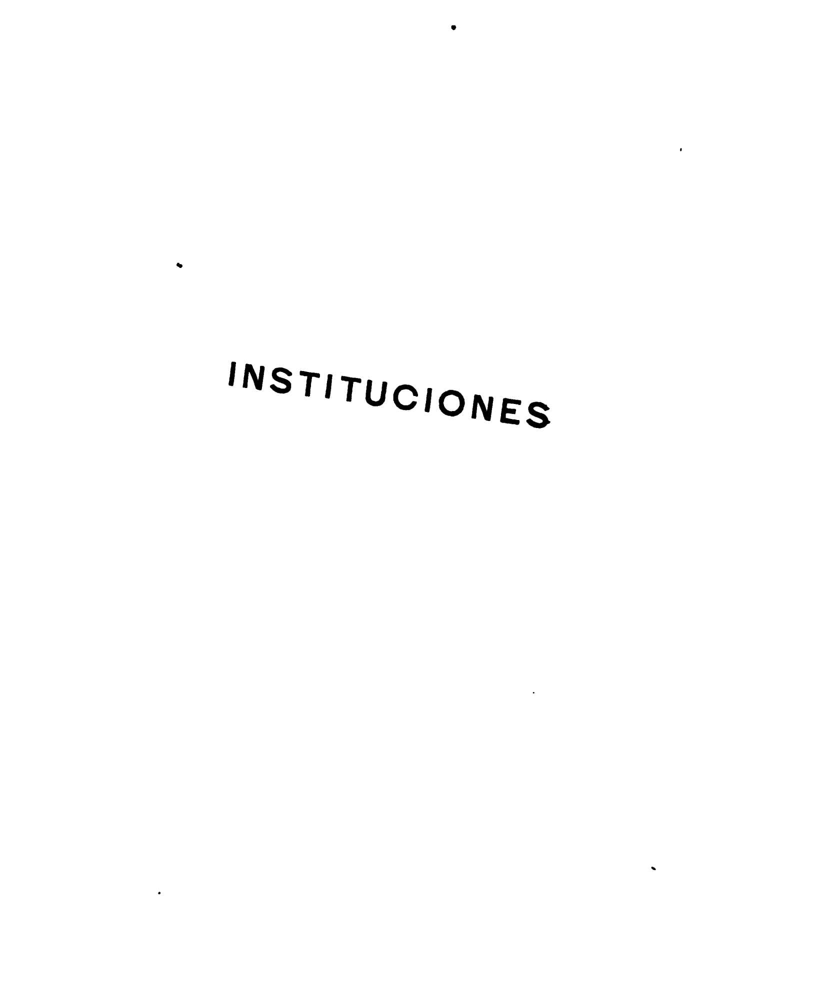
todo. Entre los contemporáneos deben citarse los elementos de Torres Campos, Mozo y Gestoso. La escuela inglesa, la más próxima á la española (en intereses y cordura) ha sido sin duda la más fecunda. Cuenta en su seno autores tan eminentes como Phillimore, Travers Twiss y Hall, que se distinguen, ya por la amplitud de los detalles, ya por la inmensa erudición de que hacen gala, ya por la sagacidad de sus teóricas observaciones. Prescindiendo de su natural empeño en justificar las pretensiones algunas veces injustas de su patria (de las que está libre, aunque sustituidas á veces por las de la suya) la escuela norteamericana, representada por el clásico Wheaton y sus anotadores Dana y Lawrence (W. B.), Kent y Woolsey, demuestran siempre un sentido práctico y cristiano del que están muy lejos la mayor parte de los escritores italianos y germánicos. No citamos los franceses, ya que fuera de las *spirituelles causeries* sobre el derecho internacional de Funck-Brentano y Sorel, hasta el libro en publicación de Pradier-Fodéré, ha carecido la nación vecina de autores de obras completas del derecho internacional. La escuela alemana, si bien eminentemente positivista en los primeros manuales, tan conocidos, de Martens y Klüber, encuentra en Heffter una conciliación prudente entre las dos escuelas natural y positiva, que hacen de su libro la mejor obra elemental de nuestra ciencia, y hoy en Bulmerincq y Holtzendorff tiene muchos puntos de contacto con la escuela italiana. Ésta, representada por Mancini, Fiore, Carnazza-Amari, expone el derecho de gentes conforme principalmente al derecho natural, tal como se quiere entender hoy día, basado en el principio de las nacionalidades y en los modernos dogmas económicos y revolucionarios. Los sudamericanos no han dejado de trabajar fructuosamente en nuesta ciencia: Carlos Calvo ha publicado en seis tomos la más vasta recopilación de opi-

niones de autores y negociaciones diplómáticas. El que quier atener breve pero exacto conocimiento del derecho internacional, lea las obritas de Neumann, Lawrence (T. J.) Holtzendorff (en su Enciclopedia) y Liszt; los que deseen estudiarlo más seriamente, vean los manuales de Riquelme, Heffter, Bulmerincq, Hall, Woolsey, Despagnet y Bonfils-Fauchille; pero los que intenten profundizar sus investigaciones deben tomar los tratados de Phillimore, Calvo, Travers Twiss, Wheaton, Pradier-Foderé y el Manual de Holtzendorff, sin perder por eso de vista á los antiguos maestros Grocio, Bynkershoeck y Vattel, que se olvidan hoy demasiado por desgracia.

§ 31. **Colecciones de tratados. Monografías. Periódicos.**—Es parte importante también de la bibliografía del derecho internacional la reseña de las colecciones de sus fuentes y, por lo tanto, las de tratados, la más común y general de todas ellas. Forman un verdadero *corpus juris gentium* las colecciones de Dumont (hasta 1738), de Wenck (de 1731 á 1772) y la de Martens y sus continuadores que, partiendo de 1761, llegan hasta el día. De todas ellas son útiles extractos los repertorios de Martens y Cussy (continuando por Geffcken), Ghillany y Hertslett. Á más de estas colecciones generales, cada nación acostumbra á tener las suyas más ó menos oficiales; España las de Abreu, Janer, Cantillo y Olivart, Francia la de Declerq, Inglaterra la de Hertslett, Austria la de Neumann y Rusia la erudita en publicación de Federico de Martens. Larguísimo sería reproducir aquí una lista de las innumerables monografías escritas sobre los diversos tratados en que el derecho internacional público se descompone; bástanos decir que los derechos d legación y consular, los tratados públicos, la extrad ción, el derecho de la guerra y, sobre todo, la teoría d la neutralidad y en general el derecho marítimo de g

tes tienen una literatura abundante y rica. Como periódicos destinados á la exposición científica del derecho internacional requieren mención la *Revue du Droit international et Legislation comparée* publicada bajo los auspicios y protección del Instituto, en Bruselas, la *Revue générale du Droit international public* de Paris, dirigida por Pillet y Fauchille y el *Zeitschrift für Internationales Privat und Oeffentliche Recht* de Niemeyer. Insertan los documentos diplomáticos el *Staats-Archiv* y los *Archives diplomatiques*, ambos saliendo desde 1861, el primero con los textos originales franceses, ingleses ó alemanes, el segundo traducidos todos al francés. El *Mémorial diplomatique* da por semana noticia de los más importantes hechos ocurridos durante la misma, insertando los documentos más notables, tanto internacionales como politicos.





INSTITUCIONES



PARTE GENERAL

LIBRO ÚNICO

CAPÍTULO PRIMERO

DEL SUJETO DEL DERECHO INTERNACIONAL

§ 32. **Personas sujetos del derecho internacional. Los Estados; su noción.**—En la parte general del sistema debemos averiguar los elementos de la relación jurídica internacional, esto es, el sujeto y el objeto. Únicamente los Estados son las verdaderas personas cuyos derechos corresponde tratar en el presente estudio; ni á los súbditos de un Estado con relación á los demás á los cuales no pertenecen, ni á los mismos soberanos puede dárseles este carácter. Si bien en otras épocas pudo reconocerse un cierto carácter internacional á asociaciones privadas, como, por ejemplo, á la Compañía inglesa de las Indias, hoy no sucede así, los Estados europeos reconocieron la soberanía *en el* Estado del Congo de la Asociación internacional Africana, no propiamente á ella misma como Estado independiente. Los *requisitos* esenciales para atribuir á una comunidad po-

lítica el carácter de Estado son que se trate de *a)* una sociedad organizada, *b)* residente en un territorio determinado y fijo, *c)* y con una autoridad suprema que la dirija y represente. En este sentido no son verdaderos Estados las tribus nómadas y salvajes, ni los partidos políticos en una guerra civil. No debe confundirse la idea de Nación con la de Estado, aunque así se haga en el lenguaje común; aquélla puede definirse «sociedad *natural* de hombres en unidad de origen, costumbres, lengua y conformes en una vida común con conciencia social de su existencia». El derecho internacional no debe sujetarse al principio de las nacionalidades que ha sido más de una vez explotado por la mala fe de revolucionarios y ambiciosos. Los Estados se constituyen por la voluntad libre de sus miembros, no por sentimentalismos más ó menos históricos y fundados. El fin del derecho internacional debe ser acercar la Nacionalidad al Estado, y éste á aquélla, pero siempre por medios justos y legítimos. Á pesar de que el presente siglo ha tenido por principal tendencia, tanto en Bélgica como en Italia y Alemania, reconstituir las antiguas nacionalidades; Suiza, nuestra misma Península, Niza y Saboya, poseídas por Francia, son evidentes pruebas de que puede vivir un estado compuesto de individuos de nacionalidades las más diversas y en cambio permanecer una nación fraccionada en varios Estados completamente independientes. La soberanía del Estado es el verdadero signo de que existe. Es aquí esa palabra sinónima de su independencia. Y podemos decir, con Vattel, que toda nación que se gobierne a sí misma en cualquier forma que sea sin depender de un extranjero (y no lo es el pago de un tributo) es un Estado soberano (lib. I, § 4). Diferente es la manera como consideran el Estado el derecho político y el internacional: el primero como un ser *perpetuo y eterno,* el segundo como un miembro de la aso-

ciación de las naciones, que nace, vive y muere como las personas humanas.

§ 33. **Formación de los Estados. Del reconocimiento.**—Los Estados pueden formarse, ya por la afirmación de una antigua nacionalidad histórica, ya por la constitución de una colonia en un territorio inhabitado, ya, finalmente, por la unión ó segregación de anteriores Estados independientes. Todo Estado nuevo tiene el derecho natural de entrar en la sociedad jurídica de las naciones; los que están ya en ella el deber de admitirle, y el hecho de esta admisión es el *reconocimiento*. El caso más frecuente es el de una alteración cualquiera en el seno de un Estado constituído, ya perdiendo alguna de sus provincias en virtud y á consecuencia de una guerra ó de un tratado, ya por la sublevación de las mismas para constituir un Estado nuevo ó unirse á otro. Hecho el reconocimiento por el Estado perjudicado, se sigue naturalmente el de los demás, pero esto se verifica muy tarde. De ello resulta sea preciso el individual y separado de las demás naciones, ya que no es siempre posible que un Congreso general lo verifique. Es un atributo del soberano el reconocer los nuevos Estados, quien tiene que proceder con la buena fe más completa; no debe verificarlo hasta que esté ya del todo terminada la lucha y reúna el nuevo Estado todas las condiciones que el derecho internacional prescribe y exige. Acostúmbrase primero á reconocer los insurrectos como partidos beligerantes, para lograr al menos que se observen durante la lucha las humanas leyes de la guerra (véase § 94); sigue después en forma de reconocimiento del estado de hecho enviando cónsules para abrir las relaciones comerciales, y concluye, al fin, como á verdadero estado de derecho, ya en forma de conclusión de solemnes tratados de reconocimiento ó de comercio, ya

enviándose al nuevo gobierno agentes diplomáticos ó recibiendo los suyos. El reconocimiento ni sanciona la justicia del nuevo orden de cosas, ni asegura ni protege su duración; es pura y simplemente la afirmación de que hay una comunidad política independiente que debe sujetarse al derecho internacional; la nación madre, que por un acto ajeno no pierde el derecho de recobrar lo perdido, puede considerar como gravísima ofensa un reconocimiento prematuro; el nuevo Estado también por su parte puede ver en la tardanza injustificada de un tercer Estado una hostilidad mal encubierta. España no reconoció á Portugal y Holanda hasta muchos años después de su real independencia, y lo mismo ha practicado en este siglo con sus sublevadas colonias; pero siguiendo contraria pero más generosa política, se muestra dispuesta á entrar en relaciones con Cuba tan pronto se le ha notificado la constitución de su gobierno. Francia, al reconocer la República americana en el momento que declaró su independencia, manifestó bien claro era su deseo luchar con Inglaterra; lástima grande que ésta se vengase después en nuestra cabeza, reconociendo precipitadamente nuestras colonias emancipadas. El reconocimiento del reino de Italia podían haberlo diferido (ó por lo menos haciéndolo con más expresa condicionalidad) las naciones católicas, ya que era también un derecho propio el que pedían al quedar imposible la libertad del Sumo Pontífice. Pero es la verdad que la ocupación de Roma no ha logrado aún hoy á los treinta y dos años solemne reconocimiento.

§ 34. Clasificación de los Estados considerados en relación á su posible unión. *a)* **Teoría.**— Si se considera la naturaleza de los Estados con respecto *á la posible limitación* de su soberanía por su relación *con otros*, pueden dividirse en simples, donde no existe

sujeción alguna, *dependientes*, que tienen incompleta su personalidad, y *compuestos*, que están formados de dos ó más. El Estado simple, formado homogéneamente y con plena independencia de la autoridad de cualquier otro, es la forma más natural de la personalidad internacional, y será ésta tanto más perfecta y apreciada, como observa Lorimer, en cuanto le sea más fácil concentrar su voluntad nacional y tenga medios prácticos de garantir la realización de la misma. Los Estados *compuestos* pueden consistir en la confusión en una común personalidad internacional de dos ó más Estados antes independientes, ya en virtud de su libre voluntad (Estado unido ó unión de Estados) ó en virtud de un acontecimiento histórico (uinón real y personal). Tiene lugar la *unión real* cuando dos Estados antes independientes se reúnen bajo el cetro de un mismo soberano. Tarde o temprano, si no ocurre una separación en virtud de cualquier causa, se verifica la fusión completa de las dos ya entonces naciones para formar un Estado simple y homogéneo. Hay *incorporación* cuando no se reserva derecho alguno al unido territorio. Cuando dos ó más Estados se hallan sometidos á un mismo príncipe, pero en consideración únicamente á la personal individualidad del mismo, es la *unión personal*. Esto sucede comúnmente cuando el soberano de una nación es elegido para gobernar otra ó hereda su corona, ó, finalmente, se unen ambas en virtud de pacto constitucional. Mientras que en la unión real es completamente imposible la representación internacional distinta de las dos naciones, es el hecho perfectamente posible y hasta necesario en la personal tanto activa como pasivamente. El único lazo que los une es la comunidad del soberano. La unión de Estados *(Staatenbund)* y el Estado federado *(Bundestaat)* que los americanos distinguen con las palabras respectivas de *confederación* y federación, se distinguen entre si en que

en el último existe y no en la primera un poder ejecutivo central, que es el único visible en el exterior. Así en la unión de Estados conserva cada uno su personalidad propia; la guerra entre ellos no es guerra civil, ya que el único fin por que se constituye esta alianza permanente es el de imprimir una marcha uniforme en la política exterior. En el Estado federado existe un poder ejecutivo que está en relación directa con el súbdito y al cual corresponde exclusivamente la representación internacional de la federación. Es imposible en principio (al revés de lo que sucede en la confederación) que cada uno de los agregados use por sí propio los derechos de legación y negociación. Dos son las principales formas de Estados dependientes ó de uniones desiguales: una nación puede hallarse bajo el *protectorado* de otro Estado, en el que asume el protector la obligación de velar por la soberanía misma que limita, situación extremadamente difícil, ya que tarde ó temprano concluye con la anexión ó la conquista, y *Estados semisoberanos* ó feudatarios, que son aquellos que renuncian á favor de otro alguno de sus derechos de soberanía. Si dimiten toda la exterior y los derechos que de ella dimanan, para nada interesa su estudio al derecho internacional; *capite-minuidos*, dejan de tener personalidad propia en la sociedad de las naciones.

§ 35. *b)* **Aplicación. Los Estados actuales.**—Son hoy los principales Estados soberanos é independientes en Europa los imperios ruso y turco, los reinos de Bélgica, Dinamarca, España, Grecia, Holanda, Italia (y dentro de su territorio los Estados pontificios, reducidos de hecho al Vaticano), Portugal, Servia y Rumania y la República francesa. Están unidos en unión personal Bélgica con el Estado libre del Congo. Y también lo está Bulgaria con la Rumelia Oriental, siendo gobernador de ésta

el príncipe de aquélla. Si bien en el imperio de Austria-Hungría hay varios territorios unidos en forma real, la de las dos naciones, Austria y Hungría, aunque lo sea, se parece á la personal. Las dos tienen, en virtud de la de Constitución de 1867 representaciones nacionales y gobiernos distintos y dos delegaciones y tres ministros comunes. La unión de los tres reinos británicos en virtud de la ley de 1801 es una unión incorporada, es decir, rigiendo para todo el Reino unido las disposiciones legales posteriores á dicha fecha. Sólo en el nombre puede decirse hoy que Polonia está unida realmente á Rusia; el manifiesto de 1832 destruyó de hecho las prescripciones del tratado de Viena con respecto á aquella infeliz nación. Aceptaron al formarse las tres más importantes asociaciones de Estados modernas (Alemania, Estados Unidos y Suiza) la forma de confederación, pero hoy son todos Estados federativos. La Constitución del *Imperio alemán* (16 de Abril de 1871), confiere al emperador rey de Prusia la representación internacional del imperio. Son las instituciones federales el *Reichsrath*, en el que tienen representación personal todos los Estados confederados, y el *Reichstag*, Parlamento imperial. La Constitución de la *Confederación Suiza* de 1874 prohibe á los cantones tratar con las naciones extranjeras á no ser en asuntos económicos y hacer uso del derecho activo y pasivo de embajada que se reserva al poder ejecutivo de la República, que es el Consejo federal. Son los poderes deliberativo y legislativo los otros dos Consejos, el de Estado y el Nacional. Desde 1787 los *Estados Unidos de América* están constituidos en la forma de Estado unido. Corresponden el poder legislativo y los derechos mayestáticos al Congreso y el ejecutivo al presidente, quien dirige las relaciones internacionales, concluye los tratados y los ratifica, y nombra los embajadores y los cónsules, *así como* los jueces del Tribunal Supremo y los

altos funcionarios federales con el consentimiento del Senado, que necesita también para la ratificación de los pactos internacionales. Si se comparan las tres federaciones, se halla que Suiza es la más liberal, y que los Estados Unidos se acercan más que ninguna á la concepción teórica de estas difíciles asociaciones, mientras que el imperio alemán se distingue de las demás por tener un Estado principal, Prusia, alrededor del cual se mueven los restantes, lo que lleva el evidente peligro de que tarde ó temprano cambie su naturaleza el imperio alemán para convertirse en un Estado homogéneo. Desaparecida la independencia de las islas Jónicas por su anexión á Grecia, quedan hoy sólo como Estados protegidos en Europa las Repúblicas de San Marino en Italia, y la de Andorra entre España y Francia, singular mezcla la última de Estado protegido y semisoberano. Como Estado de este último género, puede citarse Bulgaria, que está sujeta al superior dominio de Turquía. Tiene el mismo imperio la soberanía nominal de Egipto, como así se consigna en el firmán de 1879 nombrando kedive á Tewfick-Bajá. Pero los ingleses son los que realmente la disfrutan. Lograda por Cuba su *independencia... de España*, y otorgado á los Estados Unidos por el Apéndice á la Constitución de 12 de Junio de 1901 un derecho de intervención y protección, garantido por estaciones navales, y limitada por el mismo su facultad de negociar con las potencias extranjeras, se halla en una situación anómala, mezcla de semisoberanía y protectorado, distinta en todo caso de la libertad que ha sido causa de tan cruentas luchas.

§ **36. Cambios y fin de la soberanía de los Estados.** — *Universitas non moritur sed conservatur in æterno*; con estas palabras significaban los jurisconsultos romanos que los derechos y obligaciones de las comunida-

des políticas no se extinguen jamás por las alteraciones que sufren en su desarrollo histórico. En otro lugar consideraremos que la detención transitoria por un Estado de la soberanía de otro produce el efecto de que sus actos obligan al Gobierno legítimo que le sucede por la restauración (§ 131). Se considera hoy como mera cuestión escolástica la de la muerte de un Estado por la de todos ó la mayor parte de los individuos que lo formaban; seriamente tal extinción sólo sucede ó forzosamente por anexión ó conquista, ó voluntariamente disolviéndose el lazo por el que el Estado se había constituido y subsistía. Cuando un Estado se descompone y fracciona, ya por declararse independiente cualesquiera de sus provincias, ya por unirse las mismas en virtud de un tratado á otra nación vecina, ó una asociación de Estados se disuelve recobrando éstos su primitiva independencia, mientras quede una parte principal, en ella continúa el Estado primitivo con todos sus derechos y obligaciones. No se ha modificado la situación internacional de Francia por la separación de la Alsacia y la Lorena, y el imperio turco sigue el mismo á pesar de las sucesivas amputaciones que ha sufrido. Pero ¿cuáles serán las reglas aplicables cuando no quede nadie que arrostre la responsabilidad del difunto Estado, presentándose como su sucesor universal, y aunque éste se halle, cómo se determinarán las sucesiones singulares? Con respecto á los *tratados* debe sentarse el principio que si no ha quedado ninguna representación del Estado antiguo, cesan completamente en su validez mientras no resulte perjuicio de tercero. La mayor parte de los autores sostienen que los tratados reales no concluidos por intereses dinásticos y personales (V. § 58), continúan obligando al nuevo Estado; lo indudablemente cierto es que las estipulaciones que limitan la soberanía en un territorio *determinado* á favor de un tercero, como obligaciones

in rem scriptas, pasan á sus nuevos poseedores. Nada más respetable que los intereses de los particulares, y por esto es indudable que los *contratos* del cedente obligan al cesionario ó sucesor, y mucho más tratándose de objetos de utilidad pública. La *deuda pública* se tansmite en virtud de la regla *bona non intelliguntur nisi deducto ære alieno*. Es dudosa la base que debe servir para determinar la proporción en que deben contribuir á pagarla los nuevos Estados, aunque parece la mejor, no tratándose de deudas hipotecarias, la del impuesto. Italia convirtió en una deuda común á su cargo la de los antiguos príncipes desposeídos, y en el tratado de Berlín se distribuye proporcional parte de la deuda turca entre los Estados que nuevamente crea. En *los bienes públicos* los del fisco pasan al nuevo Estado; los propiamente llamados tales, como son edificios civiles, militares y de beneficencia, son de aquel en cuyo territorio se encuentran. Con respecto á las cosas muebles, metálico, provisiones, etc., existen las mismas reglas y dudas que acerca la deuda pública. Lástima que para dolor de España y vergüenza para su vencedor no se hayan seguido estos principios en el tratado de París, reducida aquélla á pactar el abandono de su soberanía en Cuba. Desde el momento que ocurre el cambio de la *soberanía*, cesa en todos sus derechos el Estado anterior. Concluyen en sus cargos todas las autoridades anteriores y terminan en sus funciones lo mismo que los representantes diplomáticos y consulares allí residentes de las naciones extranjeras.

CAPÍTULO SEGUNDO

DEL OBJETO DE LOS DERECHOS INTERNACIONALES

§ **37. Objeto del derecho: el territorio. De los límites.** — Las cosas sobre las que los derechos internacionales se ejercen y que forman la esfera de acción de los derechos de soberanía, constituyen el territorio. Este puede definirse: *el lugar en que el Estado ejerce todos sus derechos políticos y la mayor parte de los internacionales, logrando por tal posesión su particularización é independencia en la sociedad política de las naciones.* Aunque sea propiamente el espacio de tierra comprendido dentro los límites, se extiende por una parte: 1), á las aguas territoriales; 2), á los buques de la nación en tiempo de paz, y 3), á un cierto derecho de jurisdicción sobre los súbditos residentes en determinadas naciones no cristianas. Queda limitada en cambio: 1), por el privilegio de la extraterritorialidad; 2), por las servidumbres internacionales; 3), y en general por los tratados. El dominio eminente del Estado sobre el territorio, que no debe confundirse con la propiedad civil, es relativo con respecto á los súbditos, y autoriza sólo á exigir la sumisión política en los que en él habitan, y á un derecho condicional de expropiación en caso de pública necesidad. Debe distinguirse tambien entre los bienes que el Estado posee como verdadero propietario, bienes del fisco, de los que

son de la nación, para el uso de los habitantes en la misma, v. gr., los ríos, caminos etc. Los *límites* son la circunferencia que determina hasta dónde llega el círculo de la autoridad del Estado. La necesidad de fijarlos bien aumenta cuando separan la esfera de acción de dos Estados civilizados. Los montes, y mejor las cordilleras, el mar, los ríos, en cuyo caso es línea divisoria el *thalweg* (el punto de mayor profundidad del cauce del río por donde pasan los barcos al navegar en él), constituyen las llamadas fronteras naturales, y este sistema, á más de que facilita mayor claridad, da ocasión para prestar reconocimiento á la idea de las nacionalidades, pero hay que tener muy en cuenta la observación de Funck-Brentano; las fronteras artificiales de Vaubán salvaron á Francia en tiempo de Luis XIV mientras las naturales no la defendieron en el de Napoleón III. Las fronteras artificiales que en la mayor parte de los casos suelen acompañar á las naturales y sirven para precisarlas pueden consistir en piedras, columnas, postes, etc. En el mar se señalan por boyas flotantes; otras veces, como sucede en la frontera del Canadá con los Estados Unidos, se indican por medio de grados geográficos. Para precisar las fronteras, rectificarlas si es preciso, se acostumbra nombrar comisiones mixtas de límites, permanentes á veces, para cuidar de la conservación de los hitos y regular las relaciones de los pueblos fronterizos. Los límites entre España y Francia están determinados actualmente por los tratados de 1856 (hasta Navarra), de 1862 (hasta Andorra) y de 1866 (hasta el Mediterráneo). En ellos se declara la posesión por indiviso de la isla de los Faisanes y se sigue en general la línea de los Pirineos, menos en Llivia, que queda casi enclavada en territorio francés. Por el tratado de 1864 se fijaron los límites de España con Portugal desde la desembocadura del Miño hasta la *unión del Caya* con el Guadiana.

§ 38. Cosas no apropiables: *Mare liberum.*—Del mismo modo que en el privado deben dividirse las cosas en el derecho internacional en cosas comunes *(res nullius)*, cosas en las que es posible la soberanía, pero cuyo uso inocente debe permitirse á los demás en tiempo de paz, y cosas de uso exclusivo, pero en cuyo disfrute no debe faltarse á las prescripciones del derecho internacional. Nadie ha puesto en duda que el aire y el agua, como elementos, sean imposibles de apropiación; pero en cambio el alta mar, el Océano, que según la hermosa frase de Holtzendorff, es el símbolo de la comunidad de las naciones, como la tierra firme lo es de su individualidad, ha sido objeto de la codicia de naciones poderosas que han encontrado escritores excesivamente patriotas que se han atrevido á sostener tan tiránicas pretensiones. Para defender el libre uso del mar ni es razón el que sea físicamente imposible una posesión exclusiva del mismo, ni tampoco que no sea fácil el limitarlo ni menos aún el que sea inagotable. El verdadero motivo está en que debiendo las sociedades humanas vivir en comunidad, tienen derecho todas á usar esta vía de unión y relación que Dios le facilita, no pudiendo ninguna quedar perjudicada por el uso que de él hagan las demás. Si cualquier nación pudiera apropiárselo ¿no sería á la vez todo de todos? Por las mismas razones es común el derecho de pesca en la alta mar. El derecho á la libertad del mar como derecho natural es inalienable é imprescriptible; á más ¿cómo podría fundarse su prescripción cuando la posesión es imposible, y no se trata más que de un *jus meræ facultatis?* Reconocido este principio hoy sin excepción ninguna por todas las naciones, ha sido difícil y penosa carrera en la Historia el alcanzarlo. Para indicar su dominio celebraba su matrimonio simbólico Venecia todos los años con el Adriático. Austria prometió á Holanda no ir de Bélgica á las Indias

orientales, y Grocio escribió para combatir las pretensiones de los portugueses su célebre é inmortal tratado de *Mare liberum,* aunque fué mejor, bajo el punto de vista de la erudición científica, la refutación que intentó Selden en su *Mare clausum.* Sus sofismas históricos complacieron á su patria, Inglaterra, que los recibió con entusiasmo; ¡ella que sostuvo tantas guerras para afirmar su dominio y alcanzar su reconocimiento con la imposición de humillantes ceremoniales á los buques que en *sus mares* navegaban! Prescindiendo de la cuestión suscitada en 1795 por el apresamiento de unos buques ingleses por los españoles en el Nootka-Sound, que terminó por el tratado del mismo año, y de las pretensiones de Rusia en 1821, que quería prohibir la navegación á las demás naciones desde el 54° hasta el estrecho de Behring, resuelta por el tratado de 1824 entre dicha nación é Inglaterra, queda sólo como memorable la cuestión ocurrida (1703) entre Dinamarca y Holanda por haber un tal Severini (que había obtenido el privilegio de la pesca exclusiva en Groenlandia) apresado cuatro buques holandeses que querían dedicarse á la misma industria. Afirmaron entonces los Estados Generales que el alta mar era libre y que todas las naciones podían pescar en él mientras no lo hiciesen de un modo atentatorio al derecho de los demás.

§ 39. Cosas de uso común. Estrechos. Ríos. Teoría de la libre navegación de los mismos. — Entre las cosas en las cuales es posible tengan los Estados un cierto derecho de dominio, pero permitiendo su uso á los demás, se encuentran los estrechos y los ríos. Si en los estrechos que sirven de paso á un mar territorial, es decir, cuyas orillas pertenecen á una sola nación, es indudable que ésta posee un derecho indisputable en ellos y puede cerrarlos y abrirlos en la forma que

guste, en los que ponen en comunicación á dos mares libres, si bien pueden pretender las naciones ciertos derechos sobre los mismos, su uso es común á todas; si se negase equivaldría á desconocer la libertad del mar, ya que mal podría navegarse si fuese imposible entrar en aquél. Creemos, con Fiore, sin embargo, que puede prohibirse el paso en tiempo de guerra á los buques de los adversarios. Como el uso debe ser completamente libre, no hay derecho á exigir impuesto alguno, á no ser que, ocasionando gastos la conservación del paso, se exigiesen las gabelas á los buques que lo atravesaren, para indemnizarse de aquéllos. El principio del libre paso por los estrechos se halla hoy terminantemente reconocido por el derecho público europeo. Prescindiendo del estrecho de Gibraltar, en el que ni España ni Inglaterra han pretendido jamás coartar la libre navegación á los demás pueblos, el Sund y los Belts, por los tratados de 1857 celebrados con Dinamarca por las principales naciones europeas, están completamente abiertos á los buques de todas las banderas. El tratado de 1841, que cerraba los estrechos del Bósforo y los Dardanelos, ha sido modificado por la convención de Londres de 1871, por la cual se permite á la Puerta tolere el paso á los buques de guerra de naciones amigas en tiempo de paz. Aun no es un hecho la neutralización del Canal de Suez; sentida su necesidad durante la última guerra ruso-turca, y habiendo llamado la atención sobre tan grave problema el Instituto de Derecho internacional, por invitación de Francia se reunió en París en Marzo de 1885 una conferencia, el resultado de cuyos trabajos fué, una vez evitada la resistencia de Inglaterra, que se oponía á la creación de una comisión internacional, el convenio de Constantinopla de 29 de Octubre de 1888, cuyo fin es sólo asegurar á todas las potencias el libre uso del Canal. No sólo en la Edad media se llevó á la exageración el domi-

nio exclusivo de los ríos; en el art. 14 del tratado de Munster de 1648 se prohibió el uso del Escalda á las provincias católicas de Bélgica, tiránico yugo del que José II intentó libertarlas, siendo esto una de las principales causas de la guerra de 1792. Hoy día reconocen el principio de la libre navegación de los ríos comunes todos los publicistas, pero las dificultades versan sobre su aplicación. Es la mejor doctrina que existe el condominio de los Estados ribereños, pero no lo es menos que éstos deben permitir su uso inocuo á los demás, y es necesario repetir que en el derecho á navegar va tácitamente comprendido el de hacer uso de las riberas para las maniobras de los tripulantes. El art. 108 del tratado de Viena (precedido ya por la Revolución francesa que había proclamado y puesto en práctica el principio más de una vez) es el primer acto internacional del que data el principio de la libre navegación de los ríos. En él se previene con una ambigüedad estudiada que las potencias á cuyos Estados separa ó atraviesa un mismo río navegable se obligan á arreglar de común acuerdo todo lo que á su navegación se refiere. Y en el siguiente aun es mayor la confusión, pues se dice sólo en obscurísima frase que no se podrá impedir á nadie la navegación por el río en lo que al comercio se refiera, pero con la obligación de conformarse á los reglamentos de policía, que de un modo uniforme é imparcial se iban á redactar. Como veremos en el párrafo siguiente, los principios del Congreso de Viena han sido aplicados á los principales ríos de Europa. Inútil es decir que en los ríos que corren únicamente en el territorio de un Estado tiene éste en él jurisdicción exclusiva é ilimitada; exigir la libertad de tales corrientes es pretensión plenamente injustificable.

§ 40. De los ríos de Europa, África y Amé-

rica. — En la navegación del *Duero, Tajo, Miño* y *Guadiana*, España y Portugal no han aplicado los principios del Congreso de Viena, reservando por el tratado de Madrid de 27 de Marzo de 1893 (precedido por los de 1835, 18(6 y 1885) el derecho de recorrerlos á los buques de las dos naciones. Es el *Rhin* uno de los más importantes ríos de Europa, que nace en Suiza (Cantón de Grisón) y desemboca en el mar en Holanda por tres brazos, el Leck, el Wahal y el Ysel. La sutil distinción de Holanda, que quería que las palabras *jusqu'à la mer* de los tratados de París y Berlin no significasen *hasta el mar* (para poder imponer peajes en aquellos brazos), fué desechada en la convención de Maguncia de 1831, que determinó la libre navegación del gran río alemán, pero reservando este derecho á los buques de los Estados ribereños, restricción que desapareció por el nuevo tratado de 1868. Más larga é intrincada es la historia de la navegación del *Danubio*. Este río, que nace en Baviera, cerca de Ratisbona, y atraviesa Austria, Hungría, Servia y Bulgaria, desemboca en el mar en Rumanía por el Kilia, el Soulina y el San Gregorio. En el tratado de 1856 se aplican las disposiciones del Congreso de Viena al mismo río, instituyéndose una comisión europea que, encargada primeramente de hacer navegable el río, ha ido siendo prorrogada sucesivamente en sus funciones. Hoy ejerce esta comisión europea sus derechos hasta Braila; cuídase desde el último punto hasta las Puertas de Hierro una comision mixta de Estados ribereños, y desde allí para arriba domina á su libre voluntad cada uno de los Estados ribereños. En virtud de tratados de redención, celebrados por las naciones ribereñas con las demás interesadas en el comercio, son hoy completamente libres el *Elba* y el *Escalda*. Recientemente por el Congreso de Berlin de 1885 se ha regulado, segun los principios del derecho internacional, la navegación del Congo y del Niger

en África, instituyéndose una comisión internacional compuesta de delegados de todas las potencias signatarias y las que se adhieran al tratado, asegurándose, finalmente, la inviolabilidad de la navegación en tiempo de guerra mientras no se transporte contrabando. Hoy es río completamente norteamericano el *Mississipí* en virtud de la adquisición por los Estados Unidos de la Luisiana (1803) y la Florida (1819); cuando poseía ambas nuestra patria, había intentado cerrárselo, pero concedió el derecho de la libre navegación por el tratado de San Lorenzo de 1795. Por el de Wáshington de 1854 Inglaterra y los Estados Unidos convinieron sería libre para sus nacionales el uso del río *San Lorenzo*, que les sirve de límite.

§ 41. Cosas pasibles de propiedad internacional. Mares cerrados, lagos. Mar territorial, puertos, etc. — Determinadas las cosas en las que es imposible exista apropiación particular alguna por parte de los Estados, y aquellas en las que si bien es posible está limitada por el derecho á su uso de las demás naciones, debemos ocuparnos, finalmente, de aquellas otras en las que existe un derecho absoluto de posesión, pero en cuanto lo condiciona el derecho internacional. Ocupan el primer lugar entre las mismas los *mares cerrados*, no sólo aquellos que, siendo propiamente grandes lagos están como éstos poseídos exclusivamente por la potencia ó potencias en cuyos territorios están enclavados, como sucede, por ejemplo, en el mar Caspio, sino también en los otros que por medio de un estrecho están en comunicación con el Océano, v. gr., el Zuiderzée, el Báltico, etc. La Sublime Puerta ha afirmado siempre ser su antigua regla de conducta prohibir la entrada en *los estrechos* á los buques de guerra de todas las demás *naciones*, neutralización del mar Negro, que, aceptada

por los tratados de 1841 y 1856, fué derogada por la conferencia de Londres de 1871 y el tratado de Rusia del mismo lugar y fecha, sin que se ocupase de esta cuestión el tratado de Berlín de 1878. Es principio universalmente reconocido que la defensa de las naciones exige se adjudique la más próxima parte del mar que baña sus costas al Estado dueño de las mismas. El derecho internacional consuetudinario, confirmado innumerables veces por el convencional, fija la extensión del mar territorial hasta donde alcance un tiro de cañón, que se considera equivalente á tres millas marinas; pero como en esta determinación se sigue la máxima de Bynkershoeck *Terræ potestas finitur ubi finitur armorum vis*, este límite geográfico no es invariable, dependiendo en todo tiempo de los progresos de la balística. Si en el mar territorial es exclusiva la jurisdicción del Estado al igual que si se tratase de la tierra firme, se comprende naturalmente que el derecho de pesca en las aguas territoriales corresponda por el derecho estricto exclusivamente á los propios súbditos, aunque atendiendo al propio interés y al deseo de evitar fáciles conflictos, acostumbren las naciones á renunciar mutuamente este derecho para que puedan en las limítrofes los pescadores echar sus redes sin tener que atender al territorio en que lo verifican. Este carácter tenía el convenio de pesca costera celebrado entre España y Portugal en 14 de Julio de 1878, derogado por los de 2 de Octubre de 1885 y 27 de Marzo de 1893, y lo tiene aún el vigente con Francia sobre la pesca del Bidasoa, tratado de Bayona á 18 de Febrero de 1886. El territorio marítimo debe contarse desde la marea baja y tenerse en cuenta que, aplicando los principios del derecho civil, las islas inmediatas á la tierra firme se consideran como indudablemente pertenecientes á la misma. Aquellas partes de mar que penetran en un territorio sin llegar á formar un mar interior, es indu-

dable que en principio pertenecen al dueño de aquél, aunque en la práctica sea difícil señalar el modo con que pueden las naciones hacer efectivos sus derechos en los mismos. Si el fuego cruzado de baterías colocadas en ambas puntas puede dominar completamente la entrada en el golfo ó en bahía, es evidente que toda aquella porción de mar lo es territorial. Es indudable que tiene todo Estado un derecho absoluto en los puertos de su nación, ya de cerrarlos completamente á todo comercio extranjero, ya de abrirlos en determinadas condiciones, ya de declararlos completamente francos, renunciando á imponer todo derecho por la entrada en ellos. Puede por sospechas prudentes prohibir el acceso á los buques de guerra ó concedérselo con ciertas condiciones, ya de número, ya obligándoles á cumplir ciertas precauciones que exige la propia defensa. Lo que nunca le es lícito es conceder á ciertas naciones lo que se niega á otras, estableciendo irritantes desigualdades. Análogos principios rigen en el mar territorial; puede reservarse á los súbditos el derecho de cabotaje y aun extender la zona de acción á esfera mayor que las de tres millas marítimas para reprimir el contrabando, sobre todo si se trata de buques nacionales.

§ 42. De la nave y del derecho internacional marítimo. — Ejerce el concepto de la nave en nuestra ciencia importantísimo influjo hasta el punto de que autores gravísimos hayan hecho de los principios del derecho internacional que á ella se refieren rama propia é independiente de nuestra ciencia. Es hoy la teoría moderna, si no lo más cierta, la más seguida, que esta isla flotante de madera constituye una continuación del territorio cuya bandera ostenta, dogma que si lleva á importantes cuestiones jurisdiccionales durante la paz, es de gravísima y decisiva influencia en tiempo de guerra. Que el

buque de guerra constituye parte de la fuerza pública de la nación á que pertenece y que, por lo tanto, es inviolable y extraterrirorial es indudable. Pero la nave de comercio tiene carácter completamente distinto, y tanto en alta mar como en el territorio marítimo de otra nación no puede exigir en derecho estricto que se le reconozca y respete como porción inviolable del extranjero territorio. Todas las naciones en sus respectivos Códigos señalan las condiciones por las que un buque puede adquirir el derecho de llevar su pabellón, signo *prima facie* de su nacionalidad. El buque extranjero que entra en un puerto queda sujeto á la jurisdicción del soberano territorial, de la que sólo se exceptúan naturalmente aquellos que gozan del privilegio de la extraterritorial. (Véase § 54.) El soberano territorial tiene derecho á exigirle que cumpla todos los reglamentos que para el buen régimen de los puertos hubiere él dictado, pero en la mayor parte de las naciones renuncia á ejercer sus derechos de jurisdicción criminal y de policía para fiarlas al capitán y al cónsul en las cuestiones, delitos y crímenes ocurridos á bordo, por los cuales no se ha turbado el orden público en el puerto ni han intervenido, como autores ó víctimas, ninguno de sus súbditos. Debe prestarles la protección y auxilio que la humanidad y el derecho internacional de consuno exigen; están, por fortuna, completamente abolidos los bárbaros derechos que reconocía la Edad media, y hoy se ve en el infeliz náufrago al hermano desgraciado que necesita auxilio, no al ilota, pasto de la codicia y la rapiña. Una vez el buque en alta mar, es imposible en tiempo de paz perseguirle por delito alguno cometido en el puerto; no se puede, dada la moderna cortesía con que se tratan entre sí y á sus respectivos súbditos las naciones, ejercer derecho alguno de visita que no esté previamente consentido por pacto internacional (véase §§ 63 y 64). Deben los buques durante

su viaje prestarse mutua ayuda, que llega á deber de verdadera protección en los de guerra. En otros lugares mencionaremos los saludos, hoy de mera cortesía, que se tributan mutuamento las naves al encontrarse en el Océano y que constituyen el ceremonial marítimo (véase § 82) y los acuerdos generales que en interés de la navegación tienen pactados las naciones (§ 85). Si los distintos derechos nacionales marítimos (tanto públicos como privados) tienen su principal fuente en las legislaciones positivas de cada Estado, el internacional se basa, prescindiendo de las pocas de sus reglas reconocidas solemnemente por tratados públicos generales, en el derecho consuetudinario. Como recopilaciones memorables que comprenden los usos marítimos de la Edad media, merecen especial mención los juicios de Oloron, las leyes de Wisby y, sobre todo, el *Consulado de mar*. Esta famosa colección, que ha ejercido más que todas las otras una grandísima influencia en el derecho internacional y, sobre todo, en el de captura marítima, fué compilada (sin carácter oficial, lo más probable), alla por el siglo XIII en Barcelona, logrando, como dice un autor ilustre, una autoridad parecida en el derecho marítimo á la que disfruta el derecho justiuianco en el civil de todas las naciones.

CAPITULO TERCERO

LA RELACIÓN JURÍDICA

§ 43. **Modos de adquirir y perder los derechos internacionales. De la posesión en derecho internacional.** — Los Estados (dejando aparte sus derechos naturales primarios y absolutos, en los que sólo puede hablarse de adquisición con referencia al modo con que se realizan ó desarrollan) adquieren y pierden sus derechos como las demás personas jurídicas por actos suyos voluntarios, por contrato principalmente o por delito ó por hechos á ambos asimilables. Claro es que al hablar de delitos internacionales no queremos decir que exista en la tierra una jurisdicción criminal que juzgue los delitos de las naciones; la represión del delito por la parte agraviada no toma el carácter de pena, sino el de acto de propia defensa. Cuestión famosa ha sido en el derecho internacional si podía ser en él la prescripción un título de derecho como en el civil, duda que debe resolverse afirmativamente porque todos los argumentos que la legitiman entre particulares se encuentran aún con mucha más fuerza entre las naciones. Esto no quiere decir que sea fácil determinar las condiciones con las que pueden adquirirse derechos internacionales por prescripción. La primera es que el propietario no pueda excusar su silencio y no uso por ignorancia invencible

ó justificarla por razones sólidas y legítimas. El plazo dentro del cual debe haberse ejercido un derecho para prescribirlo no se halla determinado en el derecho internacional, porque no hay legislador que pueda fijarlo ni lo han hecho ni lo harán jamás por convenio libre las naciones. La buena fe obliga sólo en conciencia y en el foro interno á los Estados. Casi ningún autor niega la legitimidad de la prescripción inmemorial en el derecho de gentes, y, como observa con harta razón Phillimore hablando del derecho de las naciones en su territorio, pueden ser objeto de prescripción todos los derechos patrimoniales de las naciones, nunca los naturales, que constituyen la esencia y el fundamento de su soberanía. Los derechos se pierden de la misma manera que se adquieren, y como correspondiendo á la prescripción, debemos tratar de los efectos del no uso en las relaciones internacionales. Cuando hay una posibilidad de ejercer el derecho y de reclamarlo; cuando se prueba con ciertos actos y declaraciones la voluntad de continuar en el derecho cuyo uso se trata de arrancar, es decir, cuando se elevan ante un hecho injusto las protestas de los legítimos derechohabientes; cuando, finalmente, el derecho es facultativo, es decir, que puede ó no ejercerse, el no uso de un derecho no lo hace perder al que legítimamente lo posee. Piérdense, finalmente, los derechos internacionales por renuncia, siempre que se trate de aquellos que son enajenables. El reconocimiento del derecho del adversario, los tratados de cesión y el abandono son formas tácitas y significativas de renunciar un derecho. La posesión es el ejercicio exterior del contenido de un derecho internacional y tiene los mismos efectos aquí que en derecho privado, como manifestación y principio del derecho verdadero (tradición), como base de la prescripción y en sí misma como un estado de hecho independiente de la existencia ulterior del derecho. Si fuese

posibles los interdictos en el derecho internacional, se basarían en el principio de la mutua independencia de las naciones que tienen derecho en virtud de su personalidad jurídica á que todos sus actos se consideren como manifestación de un derecho mientras no se pruebe lo contrario. La posesión logra sólo respeto en el derecho internacional por la propia defensa del que se ve agredido de repente sin mediar antes impugnación ninguna de la justicia de sus derechos. Los principios que rigen acerca la ocupación militar están plenamente basados en la teoría de la posesión.



PARTE ESPECIAL

LIBRO PRIMERO

DERECHO MATERIAL

CAPITULO PRIMERO

DE LOS DERECHOS INNATOS DE LOS ESTADOS

SECCIÓN PRIMERA

DERECHOS NATURALES DEDUCIDOS DE LA COEXISTENCIA

§ **44. Derecho de propia conservación é igualdad.** — Entrando en el estudio de lo que forma el contenido especial de las instituciones del derecho de gentes, se nos presenta como natural la distinción entre la manera como los derechos se constituyen y el modo como logran su defensa y respeto. En la primera parte, que forma lo que llamamos derecho material, ocupa el primer lugar la explicación de los llamados derechos naturales, primarios ó absolutos. Al igual que en el hombre aparece natural entre los Estados la distinción entre aquellos derechos que nacen con ellos por ser parte *integrante y forzosa* consecuencia de su personalidad y

ca, como ser social, inteligente y libre, de aquellos otros que adquiere libremente en su vida civil. En los Estados son también estos derechos consecuencia imprescindible de su existencia independiente y soberana en la sociedad jurídica de las naciones; pero mientras que unos están limitados y se refieren naturalmente al hecho de la coexistencia, como son los de independencia, igualdad, propia conservación y el de mantener respetada la propia honra y personalidad, en otros es el territorio objeto de su aplicación: más claro, por los primeros se determina la soberanía exterior de los Estados, en los segundos resulta cómo pueden ejercerla en el interior según los principios del derecho internacional. Todo ser desea conservar íntegra su existencia y personalidad; de aquí se deduce el derecho de PROPIA CONSERVACIÓN, el primero de todos los naturales, que en su forma activa, tanto en el hombre como en las naciones, se transforma lógicamente en la facultad de poder repeler por la fuerza toda agresión injusta. De los derechos de conservación y propia defensa se deducen: 1.° El de hacer fortificaciones y armamentos y aumentar las fuerzas marítimas y terrestres del Estado. Pero como todos los derechos de cada nación están limitados por los iguales de las demás, pueden éstos ver en las medidas que para el desarrollo de su propia fuerza toma un Estado, mucho más cuando tienen un carácter más bien ofensivo que defensivo, un peligro inminente para su propia conservación, y, por lo tanto, pedir en forma cortés y mesurada explicaciones que jamás podrán ser rehusadas si se hacen en la forma antes mencionada. Por esto tuvo razón perfecta lord Granville al denegarlas en 1793 al embajador francés, que se las pidió de un modo tan desusado como provocativo. — 2.° Dentro de su territorio puede prohibir todo Estado á sus nacionales la salida del mismo, com[o] también la entrada á los extranjeros, y aun en cas[o]

gravísimos, para impedir que los últimos le comprometan ó le dañen, expulsarlos conduciéndolos á la frontera. — 3.º El de atacar aquellas naciones ó soberanos que pretendan destruir en sus cimientos el orden internacional y la existencia independiente de los demás pueblos. Para que una nación pueda lograr que los demás la respeten, es necesario que comience haciendo lo propio; tiene el deber estricto de castigar á aquellos que desde la inmunidad de su territorio atentan contra otro soberano, ya sean propios súbditos suyos (en cuyo caso es mayor el compromiso), ya emigrados turbulentos, ó ponerles al menos en situación de que no puedan dañar al gobierno amigo. La conducta del rey de Cerdeña durante la génesis de la famosa unidad italiana, la de Francia casi siempre en nuestras turbulencias políticas del pasado siglo y, sobre todo, la de los Estados Unidos durante ambas revoluciones cubanas y que debía llevarle fatalmente á la guerra abierta con España, distan mucho de estar conforme á los sanos principios del derecho internacional. Es cierto que el derecho de propia defensa es absoluto y superior á todos, pero al penetrar los ejércitos de una nación en el territorio de otra para castigar las incursiones de sus enemigos realiza un acto, aunque justo en casos extremos, de propia y de verdadera guerra. El derecho de IGUALDAD no es otra cosa que consecuencia legítima del natural principio de que no existe supremacía ni diferencia de derechos entre los miembros de la comunidad jurídica internacional. ¿Cómo las admitirían y se compadecerían con el principio de la propia independencia? Lástima que la distinción política entre grandes y pequeñas potencias, trasunto del eterno principio del predominio del fuerte sobre el débil, haga imposible más de una vez en el orden de los hechos el resplandor de un principio tan evidente como justo.

§ 45. Derecho de independencia. Teoría de la intervención. — No les basta á las naciones tener asegurada su existencia; necesitan que su vida sea libre, y esta libertad les asegura el derecho de independencia mutua. Desde el momento que las naciones son jurídicamente iguales, ¿qué autoridad puede pretender cualquiera de ellas para imponerse á las demás? El libre y exclusivo ejercicio de todos los derechos de soberanía, el derecho de escoger la forma de gobierno, y la persona del soberano, el de legislar y gobernar á su gusto dentro de su propio territorio, constituyen el contenido del derecho de independencia. La *intervención* es la negación, ó mejor, en cuanto es verdadero derecho, la limitación del mismo. Por su etimología de *venire inter* se deduce que en sentido amplio significa la inmixtión de un Estado en los asuntos ya interiores, ya exteriores de otro. En su sentido más estricto y propio significa la inmixtión violenta y arbitraria (*eigenmächtig* como dicen los alemanes) de un Estado en los asuntos interiores de otra nación. Es tal la importancia del estudio de la legitimidad de la intervención, que de su resultado depende la existencia misma del derecho internacional. Gran discrepancia existe entre los autores, que se dejan influir por prejuicios de secta, nacionalidad ó partido, debiéndose reconocer que la tendencia del mayor número proclama el principio de la no intervención, olvidando que las doctrinas que defienden lograron sus primeros triunfos por las más tremendas intervenciones. Prescindiendo de la vaguedad de los antiguos Grocio y Vattel, pueden distinguirse tres distintas escuelas: una que niega pueda existir en caso alguno razón para inmiscuirse en los asuntos interiores de los otros pueblos; Carnazza-Amari, capitaneando la escuela italiana, Tanoviceano, los españoles Bello y Pando, etc; otra que si bien acepta este *principio como* regla, admite, en contadas excepciones,



casos en los que se legitima la ingerencia; Calvo, Klüber, Wheaton, Bluntschli, Heffter, Holtzendorff, Woolsey, etcétera. Los terceros piensan que en determinadas ocasiones no es sólo un derecho sino un deber la intervención, y éstos, por lo tanto, niegan que pueda elevarse ningún principio general en esta materia; Martens, Phillimore, Strauch, Taparelli, y los últimos, aunque sean los menos en número, son los que tienen más razón. El derecho á la no intervención se basa en el principio individual de la comunidad de las naciones; el de intervención en el social, que exige se presten los pueblos mutua ayuda para lograr el fin común de conservación y perfeccionamiento. Proclamar con la escuela liberal el deber absoluto de la no intervención es poner el egoísmo al servicio del crimen. Examinemos las distintas hipótesis en que la intervención es posible para deducir aquellas en que es justa y legítima. En una guerra civil puede un Estado intervenir sin escrúpulo mientras (entiéndase bien) dure la lucha, pero nunca en favor de los sublevados por simpática que su causa le pareciere. ¿Quién puede negar que cuando peligra el propio derecho, cuando se teme con razón que el incendio de la casa del vecino se propague á la nuestra, no aconseja la prudencia ó exige la justicia evitar el mal que se teme ó la injuria que se intenta cometer? Para lograr la observancia del derecho internacional es lícito y hasta humanitario intervenir en las guerras civiles cuando llegan á convertirse en luchas de exterminio fratricida. ¿Tienen que ver impávidas las naciones que se ahogue una de sus hermanas en mares de sangre y desolación? Las mismas razones del derecho superior legitiman la intervención para reducir á un pueblo bárbaro á la observancia del derecho internacional que viola, auque en este caso y el anterior es preferible, como autores eminentes afirman, la intervención colectiva para evitar sospechas de

interesadas miras. Que las naciones cristianas pueden y deben intervenir en los países orientales para proteger sus hermanos en la fe, lo aconsejan no sólo la caridad cristiana sino los mismos intereses de la civilización, y que los poderes católicos (y aquellos que tienen súbditos que profesan esta religión) tienen derecho á asegurar la libertad é independencia del Jefe de la Iglesia es indudable. Ni los más acérrimos defensores de la famosa paradoja de la no intervención (que según frase de un diplomático eminente quiere decir lo mismo que intervención) niegan no sea justa la contraintervención, esto es, interponerse en los asuntos de una nación para contrarrestar la perniciosa acción de otra tercera que principió á intervenir en ella. A más debe comprenderse, para evitar sensibles confusiones, que la verdadera intervención envuelve la idea de acción violenta, ó por lo menos de amenaza (la amigable advertencia, el aceptado arbitraje ó la consentida mediación, no son propiamente intervenciones) y que se trate de un asunto interior. En una verdadera guerra internacional tienen todos los Estados derecho de adherirse á la causa que consideren más justa. Pero aun en los casos que es la intervención lícita, debe limitarse á la consecución del fin que la legitima; continuarla después es un abuso gravísimo y violento agravio á la independencia de la nación intervenida. Los abusos que prescindiendo de estas sanas reglas se hayan cometido, no desvirtúan en lo más mínimo la existencia del derecho en sí; ¿de qué sirve limitarlo si puede siempre aparentarse una más ó menos justa causa de guerra internacional? El católico sabe, finalmente, que la Iglesia ha condenado en el *Syllabus* la teoría tan falsa como perniciosa del deber absoluto de no intervención.

§ 46. *Historia de las principales intervencio-*

nes y juicio crítico de las mismas. — Como dice muy bien un autor célebre, la historia de las intervenciones abarca casi entera la de las relaciones internacionales. Sobrada razón tiene Calvo al observar que las historias griega y romana no son más que una serie no interrumpida de intervenciones en los asuntos de los demás pueblos que concluyen siempre con la conquista ó sumisión de los pueblos ayudados ó socorridos. En los albores de la Edad moderna las guerras de religión no son otra cosa que luchas emprendidas con el pretexto de defender los hermanos en la fe perseguidos por príncipe de religión diversa. El siglo XVIII principia con un conato de intervención gravísima, los famosos tratados de partición de la monarquía española, y concluye con los tres criminales repartos de Poloniá, la intervención más injustificada que han visto los siglos. Las coaliciones de la Europa entera contra la revolución francesa, cuyo decreto de 1792 hemos citado en otra parte (§ 12), estaban plenamente motivadas en virtud del derecho de propia defensa que tienen todos los Estados soberanos. Pero la época de las intervenciones no principia propiamente hasta después de la segunda paz de París (20 de Noviembre de 1815). El mismo día que se firmó ésta contrajeron las cuatro grandes potencias, Francia, Austria, Prusia y Rusia solemne alianza para aunar sus esfuerzos con el fin de impedir con éxito el triunfo de las ideas revolucionarias. El Congreso de Aquisgrán de 1818 confirmó esta política; pero con una salvedad que olvidan frecuentemente los adversarios sistemáticos de la política de aquellos Congresos, y es que en él se pactó que debía ser condición precisa de la intervención el que la pidiese previamente el gobierno legítimo. Sublevados en 1820 Nápoles y España, se reunió el mismo año el Congreso de Troppau en Silesia que á fines del mismo se trasladó á Laybach en Estiria y

al que acudieron la mayor parte de los italianos príncipes. España, que prestaba su Constitución de 1812 por andaderas á los pueblos que cansados del antiguo régimen querían dar sus primeros pasos en las vías de la libertad, no podía sustraerse a la reinfección del constitucionalismo entonces epidémico en Europa, y después de tres años de régimen revolucionario andaba recorriendo Fernando VII el mismo camino que un cuarto de siglo atrás hizo hasta el fin el desgraciado Luis XVI. Intentó salvarle Europa y la asistencia de los representantes de la regencia de Urgel al Congreso de Verona quita todo carácter de intervención ilegítima á la expedición de los cien mil hijos de San Luis á España. En este tiempo *Monroe*, en su Mensaje al Congreso Americano (1823), declara que considerarían los americanos como manera de obrar hostil cualquier intento de los gobiernos europeos dirigido á variar el régimen político de los Estados de aquel lado del Atlántico, cuya independencia había sido reconocida por los Estados Unidos. Y la segunda parte del mismo Mensaje añade que el territorio americano, dado el estado de progreso y cultura á que ha llegado, es imposible que pueda ser objeto de colonización por parte de gobierno alguno del viejo continente. Si la primera tesis de tan famosa *Doctrina* significa únicamente que es ilícito á las potencias europeas cambiar por la fuerza la forma de gobierno en América, no hay nada que objetarle; pero si Monroe quiso afirmar la inviolable eternidad del régimen republicano en América, hubiera dicho una funesta ridiculez. La segunda, extinguido ya totalmente el dominio colonial de España en América, carece hoy de valor práctico; pero una y otra tienen en boca de sus actuales expositores la de ser el lema de la conquista moral de *toda América* por la República, de la que fué Monroe e[l] *presidente.* Prescindiendo de su conducta en l[a]

vación de las colonias españolas, cuyo precipitado reconocimiento era sinónimo de intervención, en 1826 envía Inglaterra un cuerpo de ejército á Portugal para proteger los derechos de doña María de la Gloria, cumpliendo así los compromisos que con el vecino reino había contraído en diversos tratados de garantía. Los patriotas griegos, que vieron desoídas sus súplicas por el Congreso de Viena, se sublevaron contra la tiranía de la Puerta en 1821. Ante una lucha cruel que atentaba á la vez á los derechos de la humanidad y del comercio europeo, las potencias (Rusia, Inglaterra y Francia) ofrecieron su mediación a los beligerantes bajo la base de la constitución de Grecia en Estado medio soberano, amenazando al que de ellos la rehusase con imponérsela por la fuerza. Hízolo así Turquía, y á consecuencia de la batalla de Navarino (1827) logró Grecia una plena y absoluta independencia (1829, 14 de Septiembre). A iguales razones de interés público europeo debió también su independencia Bélgica que, sublevada en 1830, logró el apoyo material de Francia é Inglaterra y el reconocimiento de Holanda en 1839. La Cuádruple Alianza (1834) aseguró en sus tronos á las legítimas reinas de España y Portugal (§ 15). La ayuda prestada por las potencias católicas al Papa en 1848 para devolverlo á Roma, presa de los demagogos asesinos del gran Rossi, y la posterior ejercida en su nombre por Francia hasta 1870, se justifican de un modo bien distinto que la innumerable serie de violentas *intervenciones* y *no intervenciones* por las que se constituyó el Reino de Italia. Ni la prudencia ni el derecho consentían la loca aventura pactada en el tratado de Londres de intervenir en Méjico; el trágico fin de Maximiliano demuestra la prudencia exquisita del general español que por la convención de la Soledad libró á nuestra patria de toda responsabilidad en el previsto sacrificio de aquel ilustre príncipe. La constante inge-

rencia que desde hace medio siglo ejercen las grandes potencias europeas en Oriente ha convertido en principio cardinal del derecho internacional positivo moderno, que no puede ocurrir en el extremo oriental de Europa transformación territorial ni política que no sea por aquéllas aprobada ó consentida, máxima que si incompatible con la justicia y con la independencia de los países balcánicos, por retardar el terrible choque de inconciliables ambiciones, evita la muerte violenta del imperio de la media luna en la cristiana Europa. Por artificiales que sean las obras de los Congresos de París y Berlín y labor de Penélope los acuerdos de las innumerables conferencias de Constantinopla, aventajan en fruto y legitimidad á las ingerencias de Inglaterra en Egipto, de Rusia en Bulgaria y de Grecia en Creta. Estos hechos de moralidad internacional harto dudosa hallarán en la Historia quizá mayor excusa que la acción positiva y no encubierta ejercida por los Estados Unidos y sus súbditos en la revolución cubana durante los tres años (1895-98) que precedieron á la guerra en la que la intervención se consumó. Un retroceso en el avance de la civilización cristiana y europea significa la revolución de los *boxers* en China, ocurrida en la primavera de 1900, cuyos atropellos y crímenes, cometidos con el apoyo más ó menos velado de las autoridades y de la misma familia imperial, llegaron al asesinato de dos representantes diplomáticos extranjeros (12 y 18 de Junio), justificando así del modo más patente la intervención colectiva de las naciones cultas que lograron en 14 de Agosto dar término *al sitio de las legaciones;* acción común terminada por el protocolo de 7 de Septiembre de 1901, en el cual quedó asegurado el castigo de los culpables, se ratificaron las solemnes satisfacciones debidas á Alemania y el Japón ofendidas por la muerte de sus diplomáticos, se prometió el pago de una indemni-

zación de 450 millones de *taels*, ofreciendo, finalmente, China garantías que eviten en lo posible la repetición de tan horribles escenas.

§ **47. Derecho á la honra y deber de mutuo respeto.**—La persona jurídica tiene derecho á exigir de las demás reconozcan y respeten la dignidad de su libertad. No debe confundirse, como hacen muchos autores, este derecho á la honra del que es deber correlativo el mutuo respeto con el ceremonial, que es el lado positivo y objetivo del principio negativo de no ofender y respetar á los demás, que constituye el derecho á la honra. El respeto á la existencia jurídica del Estado extranjero se confunde con el deber de la no intervención. El de la personalidad política consiste en no usurparse mutuamente los derechos de soberanía. En este sentido es grave crimen internacional el hacer uso de las insignias de la nación extranjera. Conforme á los principios que rigen en materia de responsabilidad, que en su lugar expondremos, no debe contentarse el Estado con no falsificar por sí mismo las monedas y documentos públicos de las demás naciones, sino que debe impedir á los habitantes de su territorio cometan tales delitos. ¡Lástima que en materia de contrabando, por un mal entendido y criminal egoísmo, haya querido la práctica antigua hacer una excepción á tan naturales principios! La dignidad moral del Estado tiene derecho á que se le respete en el extranjero, ya en la persona del soberano y sus representantes, ya en las insignias nacionales, ya, finalmente, en las personas de los mismos súbditos. El insulto á la persona del jefe del Estado extranjero, que es su más alta personificación, cometido por la autoridad pública, es delito gravísimo y justa causa de guerra; inferido por un particular, da derecho únicamente á exigir su castigo. Fresca está aún en la memoria de los espa-

ñoles la conducta vandálica y grosera de parte del gobierno francés y del vil populacho de París en 29 de Septiembre de 1883, con el nunca bastante llorado Alfonso XII. Á la prudencia de éste, aceptando *en lo que valían* las deficientes satisfacciones del presidente de la República, y abandonando con tanta prisa como dignidad tan salvaje tierra, debieron las dos naciones hermanas el evitarse sangrienta catástrofe. Pero el deber de respetar y hacer respetar al soberano extranjero y sus gobiernos no excluye el derecho de la prensa y de los particulares á juzgar de un modo comedido sus acciones. Con razón se pregunta Heffter cuál sería la suerte del mundo si pudiesen los soberanos escaparse por forzada y mentirosa adulación de los fallos de la conciencia pública y de la Historia. Son las insignias del Estado el escudo, el pabellón y la bandera. Representando al Estado en *effigie*, como dice Holtzendorff, es insultar la institución que representa cualquier escarnio que se cometa en ellos. Á punto estuvo José II de declarar la guerra á los Estados generales en 1784 por un atropello cometido por un *cutter* holandés en uno de sus buques de guerra. Conocida es la sentencia de la Audiencia de Madrid condenando á los autores del destrozo y quema de la bandera alemana en Septiembre de 1885, y la generosa conducta del gobierno alemán pidiendo el indulto de los ilusos delincuentes. Cuando se insulta á un extranjero porque es tal y con la intención de ofender á la nación á que pertenece, ésta puede, naturalmente, considerarse agraviada. Para concluir, y resumiendo: los insultos hechos á las personas del soberano y sus representantes ó al pabellón nacional son mucho más graves que los dirigidos á un súbdito; mientras que los últimos sólo pueden dar lugar á reclamaciones diplomáticas *para* lograr la satisfacción y el castigo del culpable, en *los primeros* puede originarse, si no se logra la repara-

ción de la dignidad ofendida, una verdadera declaración de guerra.

§ 48. Derecho al comercio y deber de relación mutua. — Todo Estado que vive vida soberana y libre forma parte de la sociedad de las naciones, y tiene derecho (no deber) á relacionarse en vida común y social con las demás. Esto significa en su sentido amplio el derecho al comercio. El comercio de las naciones en su sentido estricto indica el cambio mutuo de productos materiales. El propio interés veda á las naciones encerrarse en suicida aislamiento, pero en principio nadie puede negarle este derecho absoluto á pueblo alguno. Han discutido los autores antiguos si existía en el derecho internacional el llamado de necesidad, esto es, si en caso de carecer una nación de productos que le son indispensables puede arrancarlos por la fuerza á otra que se los niega, poseyéndolos en inútil abundancia; como es muy difícil, dadas las modernas relaciones económicas, que se realice tan violenta hipótesis, es muy peligroso admitirla, ya que puede ser exagerada á costa de la libertad é independencia de las naciones. En virtud de estos mismos derechos puede todo Estado reglamentar á su gusto (no excediéndose de las facultades que el derecho internacional le concede) el comercio con los extranjeros y aun conceder mayores derechos á los súbditos de una nación que á los de las demás. Del principio de la libre comunicación de los pueblos se deduce: 1.° Que todos los Estados y sus súbditos tienen derecho á usar en uso inocente *(jus usus innocui)* todos los medios de comunicación que existan tanto en mar como en tierra con las demás naciones. — 2.° Toda nación tiene derecho á que las demás le reciban sus súbditos y á que no les expulsen sin motivo legítimo. — 3.° Todas pueden *mandar* comisiones científicas y exploradoras

para abrir nuevos territorios al comercio y á la civilización en los países no ocupados. Hoy día el comercio es un gran interés de todas las gentes, que es á la vez causa y efecto de las relaciones internacionales, y si no el más importante, el más visible de los aspectos de la vida común de los pueblos. Al estudiar ésta nos corresponde tratar del modo como en infinitos tratados y convenios lo han reglamentado las diversas naciones conciliando en bien del tráfico sus respectivos derechos (§ 84). En sus oportunos lugares nos ocuparemos de las limitaciones impuestas á la libertad de comercio, ya por ser el objeto de él prohibido por el derecho internacional, como es, v. gr., la trata de negros (tratados de Londres de 1841 y de Bruselas de 1890), el tráfico de bebidas espirituosas y armas de fuego en los territorios africanos (tratados de Bruselas de 1890 y 1899) (§ 63), ya por el estado de guerra, que no sólo interrumpe de derecho las relaciones entre los beligerantes, sino que modifica esencialmente las de los mismos con los neutrales (§ 112 y siguientes).

SECCIÓN II

DE LOS DERECHOS DE LAS NACIONES EN SU TERRITORIO

§ 49. Derechos de legislación y jurisdicción. El derecho internacional privado.—El aspecto interior de la soberanía del Estado consiste en que su poder público domina como absoluto y responsable dueño en el territorio nacional. A más de la facultad de gobernarlo con independencia, tiene derecho á determinar por leyes propias las relaciones jurídicas que en el mismo nazcan ó se desarrollen, y de exigir su cumplimiento por medio de los tribunales que él para juzgarlas instituyere. Pero como del hecho de existir varias naciones independientes ha de ofrecerse la duda de qué naciones deben ejercer sus derechos de legislación ó jurisdicción en determinados actos jurídicos, corresponde al derecho internacional privado determinar qué ley debe aplicárseles y qué tribunal es el encargado de velar por su ejecución. Teniendo como tiene por base la comunidad jurídica de naciones con legislaciones y jurisdicciones independientes, es muy difícil negar, como pretenden algunos, que el derecho internacional privado sea rama del público; únicamente la exuberancia de su moderno desarrollo y la gran importancia práctica de sus preceptos han hecho convertirlo en corpulento árbol con savia propia é independiente. No nos corresponde, pues, detallar aquí sus preceptos; bástanos consignar sus más fundamentales reglas. Desechada la vieja teoría de los *estatutos,* que por su vaguedad ha causado más errores

que progresos en la ciencia, debe aceptarse como principal texto para los derechos personales y de familia la nacionalidad, teniendo, sin embargo, una justa consideración al domicilio y á la residencia en los casos que el respeto á la buena fe lo exija. En los derechos reales debe regir la ley del territorio en que se halla la cosa, prescindiendo de la antigua distinción estatutaria entre las cosas muebles é inmuebles. Para las sucesiones está casi conforme la teoría, aunque las estrechas ideas de los Códigos vacilan aún en admitirlo, en que deben regirse por la ley nacional del difunto. En las obligaciones debe seguirse la ley del lugar donde se contrajeron, menos en lo que se refiere á su cumplimiento, que se determina, naturalmente, por la ley del lugar del mismo. En el derecho procesal, en lo que se refiera á las meras formalidades de procedimiento, debe estarse á la ley del lugar del juicio. Difícil cuestión es, por interesarse en ella más directamente la independencia de los Estados, la de las formalidades que deben preceder á la ejecución de las sentencias extranjeras; pero en principio no puede ésta negarse, demostrada la legitimidad del documento que la contiene y la competencia del sentenciador, mientras en el fallo no se infrinjan los principios eternos de justicia y las leyes prohibitivas y de orden público del Estado que la cumple. Determinar las condiciones por las que se fija la calidad de súbditos de una nación dada, esto es, la teoría de la nacionalidad, importa á la vez al derecho internacional público y al privado, aunque á este último de un modo más directo. Debe tomarse como principal regla en ella la filiación paterna en los hijos legítimos y la materna en los ilegítimos, dando al hecho de nacimiento en el territorio efecto sólo para un derecho de opción. Determina libremente cada Estado las condiciones de la naturalización, medio artificial por el que un extranjero adopta y adquiere la nacionalidad

del país en que reside. Preséntanse aquí, tanto en la nacionalidad artificial como natural, conflictos tan difíciles de resolver como el relativo á la verdadera de los individuos que tienen derecho á dos ó más naturalezas, y la de aquellos que carecen completamente de nacionalidad legal alguna. El único medio posible de resolver tan gravísimas cuestiones es, ó seguir la conducta de aquellos Estados que declaran extinguida la nacionalidad de sus emigrados súbditos por el mero hecho de adquirir una nacionalidad extranjera, ó celebrar tratados por el estilo de los antiguos Estados de la Alemania del Norte con los Estados Unidos, en los que se fija un término, dentro el que carece de todo efecto la naturalización verificada á espaldas del gobierno patrio para mermarle en sus legítimos derechos. Más necesaria, y al mismo tiempo más posible que en el público, es la codificación del derecho internacional privado, es decir, el acuerdo entre los Estados acerca los principios que deben regular la pertinencia de las relaciones jurídicas á la legislación de cada uno de ellos. El Congreso de Montevideo de 1889, que formuló proyectos sobre el derecho civil, comercial, penal y procesal internacionales, y los de propiedad literaria, marcas de fábricas y patentes de invención (á los cuales se adhirió, *ad referendum*, España en 11 de Noviembre de 1893), precedió á las tres Conferencias de El Haya sobre el derecho internacional privado de 1893, 1894 y 1900. Resultado positivo de las dos primeras ha sido ya el tratado sobre procedimiento civil de 14 de Noviembre de 1896 (véase § 85), y según todas las probabilidades pronto lo será de la última, marcando más positivo y substancial progreso, otro convenio para resolver los conflictos de las leyes en materia de matrimonio, divorcio y separación de cuerpos y tutela de menores propuesto por la misma á los Estados que acudieron á tan importantísima asamblea.

§ 50. Jurisdicción criminal. Derecho penal internacional. De la extradición. — Misión del Estado es la de asegurar el orden en su territorio protegiendo á los habitantes y procurar la observancia de la ley, castigando las infracciones que de la misma se cometan. Dada esta premisa es fácil comprender la facilidad de que existan en el ejercicio del derecho de castigar los mismos conflictos que se hallan en la legislación y jurisdicción civil. Por esto puede definirse el derecho penal internacional: *los principios que determinan la ley que debe aplicarse para la represión de un delito y los medios que para juzgarlo y definitivamente castigar á los infractores reconocen la práctica de las naciones y los tratados de las mismas á este fin celebrados.* Prescindiendo de la cuestión teórica agitada por los autores de si debe preferirse el principio real que atiende sólo al lugar del crimen, ó el personal, que mira sólo á la nacionalidad del delincuente ó se adapta la teoría que siendo el delito una infracción del orden jurídico puede ser castigado por todas las naciones, ya que es interés común su represión, aparece á primera vista como indudable que cada Estado es competente para castigar todos los delitos en su territorio cometidos y este principio sufre las mismas extensiones y limitación que la noción del territorio; pueden castigarse los delitos cometidos á bordo de los buques nacionales, y por otra parte no alcanza la jurisdicción penal á las personas y cosas extraterritoriales. A los que delinquen en territorio extranjero únicamente puede castigárseles cuando se trata de un crimen grave cometido contra el Estado ó la persona y bienes de sus súbditos, y siempre que por cualquier motivo entre en su territorio el que los cometió. En la ejecución de las sentencias criminales debe seguirse el principio de que *no puede* una persona ser castigada por un mismo delito *dos distintas* veces y que la infamia carece de efecto

extraterritorial. Utilísimo para evitar las dobles condenas es el pacto inserto en muchos tratados de extradición de que las naciones se darán mutua noticia por la vía diplomática de las sentencias dictadas por sus tribunales contra sus respectivos súbditos. Debe entenderse en general por *asilo* la barrera que á la persecución y captura de un delincuente, ó mejor, acusado de un delito cualquiera, opone su residencia en un sitio ó territorio perteneciente á un Estado ó corporación dotada de tal prerrogativa. Renuncia del derecho de asilo internacional (que se funda, naturalmente, en la inviolabilidad del territorio extranjero) es la *extradición*, que podemos definir con Calvo el *acto por el que un gobierno entrega un sujeto al que se le atribuye un crimen ó delito á otro gobierno que lo reclama para juzgarlo y en su caso castigarlo*. Casi ningún autor serio se atreve á negar en absoluto la posibilidad y la justicia de la extradición; únicamente se atreven unos á afirmar que el concederla ó negarla es cosa completamente libre á las naciones, pero demostrándose siempre al otorgarla la cortesía internacional. Otros, dando un paso más, reconocen que la moral exige la entrega de los delincuentes, pero que como deber imperfecto es sólo verdaderamente exigible en virtud de tratados expresos de extradición. Hoy, afortunadamente, hay ya teóricos ilustres que proclaman franca y decididamente que el derecho á pedir la extradición no nace del tratado, pues que éste se limita á reconocerlo y reglamentarlo; proclamada la existencia de la comunidad jurídica internacional, interesa á todos los Estados la conservación del orden y la reparación de la justicia; si el crimen es hoy por desgracia un mal internacional, ¿por qué no lo ha de ser también su represión? ¿Se pusieron las fronteras para impedir el castigo de los facinerosos? Prescindiendo de alguna estipulación obscura y confusa incluida en los tratados de amistad y alianza,

v. gr., el celebrado en el siglo XV entre España y Portugal, principian propiamente los tratados de extradición á ser frecuentes en la segunda mitad del siglo XVIII, en los que, sin embargo, al contrario de los modernos, se atendía principalmente á la captura de los reos políticos. Contrario carácter tienen los tratados celebrados con posterioridad á 1850, época desde la cual ha aumentado en modo tan prodigioso su número, que hoy las principales naciones civilizadas están ligadas entre sí de un modo casi completo para la entrega de los criminales. Nosotros, que afirmamos que la demanda de extradición se basa en un verdadero derecho natural, creemos que aunque no exista tratado puede pedirse y debe concederse la entrega del delincuente. Con la única excepción de Inglaterra y los Estados Unidos de América, es práctica de todas las naciones el negar la extradición de sus propios súbditos, exclusión que rechaza la ciencia en nombre de la sana razón, que no acierta á comprender los motivos de tal desconfianza para con los Estados amigos y tan infundada protección á los delincuentes que no pueden ser bien juzgados sino en el lugar donde cometieron su delito. Lo mismo sucede con la máxima inconcusa en casi todos los tratados (constituyendo entre nosotros el celebrado con Rusia la excepción única) que exceptúa de la extradición á los delincuentes políticos, y lo peor es que la idea liberal y revolucionaria que hizo introducir en los principios del derecho internacional positivo tan absurda distinción, se ha infiltrado también en el ánimo de casi todos los publicistas de nuestra ciencia. Olvídase de esta manera que por este medio se desautoriza el augusto principio de la ley, asegurando la impunidad á los que violan y ofenden á la que es base y fundamento de todas las *demás*. ¿No es, por otra parte, criminal locura no dar al *soberano* lo que al último gañán se concede? ¿Ha de lle-

gar el respeto á los secuaces de la anarquía á que el hecho de llevar una corona despoje de los derechos que se conceden á todo hombre cuyo asesinato da lugar siempre á demandas de extradición? Á más en la lógica consecuencia de exceptuar también á los delitos conexos con los políticos, se asegura de hecho la impunidad de todos los que delinquen durante una época revolucionaria. Por fortuna hoy ya autores nada sospechosos de ideas reaccionarias, como Federico de Martens, combaten resueltamente la no entrega del exigido delincuente político, y el Instituto de Derecho internacional la modifica, estableciendo ciertas excepciones al principio de la no extradición, mayores aún en su nueva resolución de 1892. Por otra parte, en numerosos convenios se consigna ya la llamada cláusula de atentado, por la que se exceptúa de la inmunidad que disfrutan los delitos políticos el asesinato, homicidio ó envenenamiento de un jefe de Estado extranjero ó de algún miembro de su familia. Por otro lado también principian á incluirse como delitos pasibles de extradición los crímenes cometidos por medio de la dinamita ú otras materias explosivas, aunque tengan un fin político, siempre que de ellos resulte grave perjuicio en la vida ó propiedades de los particulares. Se comprende comunmente en la extradición tan sólo los crímenes que están penados por las leyes de ambos Estados. Pero, sin embargo, no es condición *sine qua non* la reciprocidad en esta materia. Algunos tratados consideran comprendidos en la extradición á los autores de delito frustrado, casi todos los cómplices, pero muy pocos los encubridores. Todos los tratados principian por una lista de los delitos cuyos autores pueden ser objeto de una demanda de extradición, sin que por esto pueda dejar de concederse en casos en dicha lista no mencionados, siempre que las leyes particulares del Estado no lo prohiban expresamente. Aun en los casos

que están plenamente comprendidos en el tratado se suspende á veces la extradición si la persona pedida está presa, procesada ó cumpliendo condena, ó no tiene lugar en absoluto, por haber sido ya juzgada, condenada ó indultada ó si el delito ha prescrito ya. La extradición la pide por la vía diplomática el gobierno de la nación á quien interesa la captura del acusado. Únicamente en las colonias apartadas de la metrópoli puede solicitarla y ser otorgada por la autoridad superior de la misma. La demanda debe ir acompañada de documentos que prueben la verosímil existencia del delito y la identidad de la persona pedida con aquella que lo cometió. La sentencia condenatoria, ó por lo menos el auto de prisión, el texto legal del que resulta la calificación y pena impuesta al delito que se imputa y las señas personales del delincuente ó procesado bastan para este objeto, y aun en casos urgentes puede prescindirse de ello pidiéndola por telégrafo á reserva de enviar, dentro de un corto plazo que determinan los tratados, los mencionados documentos. Para examinar la demanda de extradición Inglaterra consulta los tribunales de justicia, los cuales, oyendo al acusado, pueden declarar su improcedencia. En Francia, en cambio, es asunto meramente administrativo: comunica el ministro de Negocios extranjeros al de Justicia la solicitud de entrega, y éste, después de examinar las pruebas presentadas, resuelve si procede ó no la extradición. En Bélgica rige un sistema mixto: el fallo judicial tiene, al revés de Inglaterra, sólo un valor consultivo, quedando en libertad el gobierno de atenerse ó no á él en su solución definitiva, sistema preferible á todos por conciliar los respetos debidos á la justicia con las exigencias, imperiosas á veces, de la política. En algunos tratados se previene que no se concederá la extradición sino con la promesa de que no se hará sufrir la pena de muerte al extraído. La extradición se compli-

ca cuando para ir el individuo de la nación que lo entrega al territorio del gobierno que la pide, ha de atravesar por el territorio de otra tercera nación. Por esto en los tratados acostumbran las naciones concederse el tránsito, que se limita con escasa justicia á los delitos no políticos y comprendidos en el convenio. Si piden varias naciones al mismo delincuente por un mismo delito, se acostumbra preferir al Estado en cuyo territorio se cometió el crimen; si es por delitos diferentes, al del más grave. Lógico corolario del principio de la no extradición de los nacionales, cuando la persona pedida sea súbdito de una tercera nación, se deberá ofrecerla á esta última, y si ésta lo quiere puede escoger entre ella y aquel que lo pidió, el Estado en cuyo territorio se halle el delincuente. Con el extraido se entregan todos los objetos que pueden servir para esclarecer el crimen. El hecho material de la entrega se efectúa generalmente en la frontera ó en un puerto de mar, á bordo de un buque de la nación que lo recibe. El agente de policía del uno, al entregarle en manos del representante del gobierno del otro, consuma la extradición. Los gastos de la entrega acostumbran á correr á cargo de cada nación dentro de los límites de su territorio; muy pocas convienen la compensación absoluta, haciéndola completamente gratuita ó imponen al gobierno que solicitó la extradición todo el coste de la misma. Para facilitar más la acción de la justicia, asegúranse mutuamente los gobiernos el cumplimiento de los exhortos ó comisiones rogatorias en materia criminal, y se facilita en los convenios de extradición el viaje é indemnización de los testigos para declarar en la causa que después de la extradición se sigue al extraido. La extradición se verifica generalmente bajo la condición expresa de que no podrá ser juzgado el extraido sino por los delitos que se mencionaron en la demanda de extradición. Sin embargo, si una vez pro-

cesado el delincuente se descubriese otro delito en el mismo ó se clasificase el que ocasionó la entrega de un modo distinto, podrá ser juzgado por ellos, pero siempre bajo la base de hallarse comprendidos tales delitos en el tratado. Esta inmunidad no llega á proteger al entregado en los delitos que cometa con posterioridad á su entrada en el territorio ni aun en los mismos anteriores, cuando por haber transcurrido cierto plazo después de su absolución ó de cumplida la condena permanece dentro de la nación á la cual fué entregado, ó en igualdad de circunstancias, vuelve después á ella. Aunque casi todos los tratados estipulan lo contrario, en rigor de derecho no es atribuirles efecto retroactivo el aplicarlos á los delitos cometidos antes de su conclusión; el criminal no tenía adquirido *derecho* alguno al asilo de la nación en la que se había refugiado.

§ 51. Modos originarios de adquirir el dominio territorial. — El reparto del Africa. — El derecho de los Estados en el territorio es una verdadera propiedad, ya que se funda en el derecho y no en la mera tenencia que representa la posesión; lo único que hay de cierto en la falsa teoría de Fiore, que así lo sostiene, es que mientras que la personalidad jurídica del Estado tiene en inmanencia el derecho, sus representantes temporales ú órganos gozan en su nombre el usufructo. Los modos de adquisición, conservación y pérdida de los derechos territoriales no tienen completa semejanza con los análogos del derecho civil; débese esto á que el interés público de la independencia de las naciones modifica en sensible manera las minuciosas reglas posibles entre particulares, y en que, por otra parte, los derechos de las personas físicas que en ellos deben intervenir, representando los Estados, tienen sus atribuciones limitadas de un modo bien distinto del absoluto poder que

tiene el individuo propietario. Adquieren las naciones de un modo originario por la *ocupación*, la prescripción, la accesión y la conquista. La adquisición por la primera de ellas tuvo gran importancia al iniciarse la Edad moderna; los descubrimientos que en América y Oceanía hacían intrépidos navegantes ocasionaron más de una difícil cuestión internacional, que intentó solventar en el siglo XV la célebre bula de Alejandro VI. Hoy día, que ya no queda casi rincón en el mundo que no esté ocupado por una nación civilizada ó al menos sujeta á su soberanía ó protectorado, ha perdido casi por completo su importancia el averiguar en qué condiciones son posibles las nuevas ocupaciones, quedando únicamente el interés de examinar la justicia de las antiguas. Es lo primeramente indispensable que el territorio sea realmente inhabitado, es decir, que no lo ocupe nación alguna más ó menos civilizada. El derecho de descubrimiento, tratándose de pueblos que no aprovechaban el extenso territorio que poseían y que tenían los ojos cerrados á la luz de la fe y á la civilización cristiana y europea, ejercido en América por España, fué completamente justo y legítimo. Y no se explican á la luz de los buenos principios los escrúpulos de ingleses, franceses y americanos, muy parecidos á los de los gatos de la fábula. En segundo lugar es preciso que exista una verdadera toma de posesión. No basta, pues, el mero descubrimiento si no va acompañado de verdadera detención intencionada. Las banderas, los postes, las inscripciones, etc., de nada sirve si no se ejercen en el país los derechos de soberanía. *Non solo animo retinetur possessio*. Finalmente, es necesario que el Estado ocupante haya manifestado su voluntad de adquirir el territorio *nullius* para sí. Hecha la adquisición por personas que no sean representantes naturales ó expresamente delegados por el gobierno, *v. gr.*, colonos, navegantes, etc., es preciso que

el Estado por el cual adquieren ratifique la adquisición á su nombre verificada. La Conferencia de Berlín de 1885 dispone en su art. 34 que en las nuevas ocupaciones de territorios en las costas africanas (entiéndase bien) se acompañe al acta de ocupación una notificación á las potencias de dicha Conferencia signatarias á fin de ponerlas en estado de hacer valer sus derechos si los tuvieren. Los efectos de la ocupación se extienden hasta donde llega racionalmente la fuerza é influencia de la nación ocupante y es condición ineludible para que conserve su vigor que se ejercite en verdad. El art. 35 de la Conferencia de Berlín declara que las potencias firmantes se obligan á asegurar en los territorios ocupados por ellas en las costas del continente africano la existencia de una autoridad suficiente para hacer respetar los derechos adquiridos y la libertad del comercio y del tránsito. Á pesar de que el derecho internacional da reglas para resolver el conflicto entre las naciones que ocupan á la vez un mismo territorio, ya estableciendo que quien ocupa una costa tiene derecho al mar territorial que tiene al frente, ya haciendo servir de fronteras naturales los ríos, cordilleras, etc., no han sido escasas las controversias internacionales que acerca del derecho de descubrimiento se han suscitado. Ejemplos notables son: la cuestión del *Nootka Sound* entre España é Inglaterra (1789) en la que España alegaba la prioridad de la posesión para impedir á los ingleses la navegación en aquellas aguas; la del *Oregón* entre Inglaterra y los Estados Unidos, resuelta en 1846 por el tratado de Wáshington en el que se establece como línea divisoria entre ambas naciones el paralelo 49 de latitud Norte hasta la mitad del canal que separa el continente de la isla de Vancouver y desde allí por la parte del Mediodía del mismo canal *hasta* encontrar el Pacífico, y, finalmente, la cuestión de *las Carolinas*, en la que si se deja aparte toda preocu-

ción nacional y política, debe reconocerse que la falta por parte de Alemania consistió únicamente en la forma poco prudente y grosera con que el cañonero alemán intentó anticiparse en la posesión de la isla de Yap, pues era muy dudoso que el derecho de descubrimiento que en ellas alegaba España estuviese aún en 1885 mantenido y conservado por una ocupación efectiva y permanente. Resuelto á nuestro favor el litigio por León XIII, elegido mediador, en fallo de 22 de Octubre de 1885, ratificado por acuerdo directo de las partes de 17 de Diciembre del mismo año, España ha tenido después que vender á su rival de entonces las disputadas islas por el precio de 25 millones de pesetas. Campo principal el *Africa* de los esfuerzos de expansión colonizadora de los pueblos europeos su *reparto* casi total entre ellos ha sido el objeto de la actividad de exploradores y diplomáticos en el último cuarto de siglo. En él han tomado las mejores porciones Inglaterra, Francia y Alemania; Portugal conserva penosamente la suya; Italia, mientras espera alcanzar Trípoli, la tiene muy modesta en la Eritrea, y por el Acuerdo con Francia de 27 de Junio de 1900 se ha reconocido nuestro dominio en el Sahara y Río Muni (véase párrafo siguiente), saldo colonial que se añade en Africa á nuestros antiguos presidios en la costa mediterránea. Terminada la guerra anglo-boer por la anexión á la Gran Bretaña de las dos heroicas repúblicas, quedan sólo como independientes en aquel continente Liberia, Abisinia, el Estado del Congo y Marruecos, imperio cuyo porvenir es el objeto de tantas ambiciones. Otra forma originaria de adquirir el dominio es la *accesión*. Si se ganan terrenos al mar, como sucede en Holanda, pertenecen al Estado que ha hecho las obras. En las islas es preciso distinguir si nacen ó no dentro del mar territorial; pertenecen al Estado dueño del mismo *si lo primero*, al que antes que nadie las ocupe en el se-

gundo. Las que se forman en la mitad de un río son en igual proporción de los Estados ribereños, como sucede en el derecho privado. En cambio síguense principios contrarios á los que rigen en éste en la mutuación de cauce; este hecho no altera para nada los antiguos límites. Los principios generales en otro lugar expuestos (§ 43) acerca la *prescripción*, se aplican naturalmente á la manera de adquirir por ella territorios; de los efectos jurídicos de la *conquista* tendremos que ocuparnos al tratar del derecho de la guerra (§ 130).

§ 52. **Modos derivados.** — Entiéndese por modo derivado de adquirir aquel en el cual existe una enajenación del anterior dueño por la que transmite su derecho al nuevo adquirente. Únicamente al derecho político y constitucional corresponde discutir y poner en duda la procedencia de la enajenación territorial hecha por los soberanos y los pueblos ó sus representantes; el derecho internacional, cuando no está influído por preocupaciones políticas, considera que las naciones pueden perder sus derechos al territorio del mismo modo que los adquieren. La moderna escuela exige para tener por válida la cesión territorial el consentimiento del pueblo, mejor dicho, de los habitantes del enajenado territorio, ya en forma de plebiscitos (sufragio universal de receta napoleónica con el cual se *bota* al antiguo soberano y se *vota* al nuevo), ya de acuerdos de las representaciones nacionales del país cedido, ya, finalmente, por la reserva á los habitantes del derecho de opción entre el cedente y el cesionario. La teoría de los plebiscitos, jamás aplicada con seriedad, porque no es necesaria, á las regulares y legítimas cesiones territoriales, ha servido únicamente para justificar en la apariencia anexiones, *por no decir* rapiñas, que tenían por únicos fundamentos la violencia y el auxilio de revoltosos mercenarios. Lo

verdaderamente importante es que consienta en la forma debida el Estado cedente; nada importa la voluntad del pueblo separado, en su conjunto, como observa sagazmente Störk, mientras se reserve el derecho de los individuos á conservar su antigua patria. Para nada se consultó la opinión de búlgaros y rumeliotas al separar dichas provincias de Turquía en el tratado de Berlín ni de puertorriqueños y filipinos al hacerles súbditos de los Estados Unidos el tratado de París. Las formas concretas de enajenar el dominio territorial son las mismas que reconoce el derecho privado, realizándose todas, por supuesto, en la forma exterior del tratado internacional. Ofrece la Historia abundantes ejemplos de permutas, ventas, cesiones, donaciones, etc., de territorios. Tiene algo de las primeras el Convenio con Francia de 27 de Junio de 1900 delimitando las posesiones en el Africa occidental, cediéndonos aquélla, á cambio de la renuncia de ulteriores pretensiones, parte de las suyas, y son casos de venta, originados por la liquidación de nuestro dominio colonial en Oceanía, la cesión á Alemania de las Carolinas, Marianas y Palaos (tratado de 30 de Junio de 1899 [véase párrafo anterior]), excepto Guam, dado á los Estados Unidos, y la cesión á estos últimos de las islas de Cagayán, de Joló y Sibutú, no incluídas dentro de la demarcacion hecha de las Filipinas en la paz de París, por la suma de 100.000 *dollars* americanos. (Tratado de 7 de Noviembre de 1900.) Por medio de enlaces matrimoniales han engrandecido sucesivamente sus dominios las naciones europeas. Refiriéndose al colosal imperio de Carlos V decía un dístico de su tiempo:

Bella gerant alii, tu fœlix Austria nube;
Nam quæ Mars aliis, dat tibi ipsa regna Venus.

Dada la naturaleza no patrimonial de los Estados mo-

dernos es más difícil puedan adquirirse, en virtud de derechos sucesorios en la herencia de los difuntos soberanos determinados territorios, pero en cuanto los órdenes de sucesión están consignados en las constituciones y son reconocidos por los pueblos en ellos interesados, pueden aún actualmente ser de importancia. La soberanía territorial se pierde de la misma manera que se adquiere. El abandono de la misma da derecho á adquirirla al primer ocupante, mientras que si este hecho no puede probarse debe el que pretenda adquirirla probar una verdadera prescripción á su favor. El dominio internacional también se extingue cuando el territorio se ha dado bajo una condición resolutoria y ésta se ha cumplido; si la cosa se convierte en *extra comercio*, etc.

§ 53. De las servidumbres internacionales y otras limitaciones de la soberanía territorial.— Es imposible desconocer que á semejanza del dominio privado puede el internacional hallarse limitado por derechos que en el mismo tengan otros Estados ó naciones. Entre ellos ocupan el primer lugar, por su frecuencia é importancia práctica, las llamadas servidumbres internacionales. Éstas, que pueden definirse la limitación de la soberanía de un Estado á favor de otro, por la cual aquél se obliga á no hacer ó sufrir alguna cosa, se acostumbran á dividir en naturales y voluntarias, aunque tal clasificación carezca propiamente de utilidad práctica, ya que en la mayor parte de los casos se encuentran reconocidas las naturales en forma convencional y voluntaria. Sólo pueden constituirse á favor de los Estados, nunca en beneficio directo de los particulares (pues aunque se beneficien éstos, siempre es á su soberano á quien se otorgan). Es preciso para que la servidumbre exista válidamente que sea compatible con la soberanía del Estado paciente. Jamás puede la servidumbre interna-

cional consistir *in faciendo*. Entre las servidumbres afirmativas *(in patiendo)* pueden citarse el derecho de tránsito ó ruta militar, el de guarnición en las plazas fuertes, el de ejercer jurisdicción ó cualquier otro derecho de soberanía en territorio extranjero. Son el ejemplo más común de las servidumbres negativas que consisten en la obligación que se impone á un Estado de no ejercer *(in non faciendo)* algunos de sus derechos de soberanía, las estipulaciones por las que se obliga un Estado á no fortificar determinados puntos de su territorio ó no establecer en ellos arsenales terrestres ó marítimos, la renuncia á erigir aduanas en determinadas fronteras, etc. Las servidumbres internacionales se establecen únicamente por contrato; como existe siempre la presunción á favor de la libertad del Estado cuyos derechos se intentan limitar, es muy difícil pueda probarse se hayan adquirido por prescripción. Las servidumbres se extinguen por renuncia, por extinción de la personalidad política de cualquiera de los dos Estados ó por consolidación cuando los mismos se confunden en uno. Dada la doctrina liberal que debe predominar en la odiosa materia de la servidumbre, el no uso la extingue para restablecer la libertad. La guerra suspende únicamente el ejercicio de las servidumbres internacionales, y aun hay autores que dudan que esto suceda en las constituidas á favor de particulares, v. gr., los pacíficos súbditos de los pueblos fronterizos. Dado el principio constante del derecho público moderno, que considera inalienables los derechos de soberanía, son hoy ya pocos frecuentes los ejemplos de constitución de derechos reales á favor de otro Estado extranjero; en cambio en los anteriores siglos, en los que se consideraba el territorio como patrimonio de los reyes, era frecuentísima la creación de censos, hipotecas y empeños de terrritorios. Hoy día responden de los empréstitos hechos por los gobiernos la Hacienda públi-

ca de la nación y sus rendimientos; jamás se gravan en ellos los derechos políticos de la soberanía, si bien el hecho realizado hoy en Turquía, Egipto y Grecia de intervenir las potencias extranjeras la administración de sus rentas públicas constituye un inminente peligro para los mismos. La detencion de la soberanía verificada en virtud de pacto de distinta forma en Chipre y Sudán por la Gran Bretaña y en la Bosnia-Herzegovina por Austria y los arriendos de varios territorios conseguidos en China por Alemania, Francia, Gran Bretaña y Rusia no son en el fondo otra cosa que enajenaciones mal disimuladas, que otros convenios ó el tiempo habrán de consagrar en su dia de un modo definitivo.

§ 54. De la extraterritorialidad. — Entiéndese por extraterritorialidad la *ficción jurídica por la cual se suponen jurídicamente en el territorio de un Estado ciertas personas ó cosas que se hallan realmente en el de otro.* En este sentido es una limitación de la soberanía del Estado por la que se deroga el natural principio *quidquid est in territorio, est de territorio.* Es inútil buscar una razón jurídica que legitime todos los casos de excepción á la autoridad territorial que forman el conjunto de la teoría de la extraterritorialidad; en unos fúndase en verdadera necesidad jurídica, en otros es mera concesión que por motivos de conveniencia y cortesía se hacen recíprocamente las naciones. Unicamente en la persona del soberano extranjero la fundamenta la necesidad de la independencia del Estado extranjero en la persona de su órgano; en los tiempos en que se tenía al extranjero como ser inferior desprovisto de todo derecho, se consideró necesario proteger al enviado diplomático al igual que á su soberano; y, finalmente, al permitir la entrada en el territorio á los buques de guerra y á los ejércitos *extranjeros, se* les otorgaron con cortés fineza análogas

prerrogativas en gracia á la autoridad extranjera que representan. Los principios generales en esta materia, aplicables á todas las personas y cosas extraterritoriales, consisten en que la inviolabilidad personal que denotan se extiende á que ni el privilegiado ni sus cosas pueden jamás estar sujetas á violencias personales, que conservan el domicilio y jurisdicción de la patria, y, finalmente, que tal inmunidad se extiende á las personas y cosas que forman parte indispensable del séquito y misión del individuo extraterritorial. Como al tratar de los soberanos y de los agentes diplomáticos hemos de estudiar sus derechos de personas extraterritoriales (§ 69 y 73 á 75), aquí debemos sólo exponer esta doctrina con respecto al ejército extranjero y á los buques de guerra del mismo carácter. Cuando una fuerza armada se halla en territorio extranjero disfruta únicamente de la extraterritorialidad en tiempo de paz y habiendo entrado en el territorio con el consentimiento del soberano; en tiempo de guerra son los derechos de la misma y los de la ocupación militar los que determinan los derechos que disfruta el soldado enemigo en el país de su adversario. Se ha dicho que en casos de necesidad puede penetrarse libremente en el territorio extranjero; pero aun dado que tan peligrosa doctrina fuese cierta, resultará siempre ó que se tolera el atropello, y en este caso el consentimiento es tácito, ó que se resiste al mismo, y entonces suceden á los derechos de la paz los de la guerra. Lo menos que puede hacer el soberano cuyo territorio se viola es desarmar mientras permanezcan en el mismo los soldados extranjeros. La extraterritorialidad corresponde al ejército, *uti universitas*, no á los soldados sueltos, que, apartados de las filas, merodean ó delinquen contra las leyes territoriales. Es lo preferible en tales casos la conclusión de carteles por los que se determina las condiciones del tránsito y permanencia; así lo hicie-

ron los gobiernos de España y Francia en 1824, cuando la famosa expedición de nuestros vecinos. La extraterritorialidad del buque de guerra extranjero ofrece menos inconvenientes: fúndase en el carácter de fortaleza flotante que distingue á dichas naves y se extiende á todas las embarcaciones accesorias del mismo, pero no á las presas que hubiese capturado. Tienen derecho á ser considerados como tales los buques mandados por un oficial de la marina de guerra; así lo declaró Rusia consultada por España y Dinamarca. Se considera al buque de guerra extranjero en tiempo de paz como únicamente sujeto á la autoridad del Estado al que pertenece, lo mismo en alta mar que dentro de los puertos. Es libre toda nación de admitirlo ó no dentro de los últimos, pero al hacerlo debe respetar su inmunidad y sus derechos. Estos no se extienden, sin embargo, á librar el buque de guerra de la observancia de las prescripciones sanitarias, ni tampoco á los individuos de la tripulación que saliendo del buque delinquen en el puerto ó en tierra. Claro es que si comete actos de hostilidad su comandante, tanto si es con orden ó no de su gobierno, el derecho de propia defensa (ó si es con aquélla el de la guerra) da suficientes medios para repelerlos, y en los casos de cometerse delitos graves que turbasen el orden del puerto extranjero, el derecho de necesidad autoriza á tomar las medidas urgentes para evitar irreparables daños. Hoy día, dada la importancia que para las relaciones internacionales tienen los buques correos, son justísimas las aspiraciones de la ciencia moderna que desea se les conceda análogas prerrogativas que á los buques de guerra. Los países no cristianos del Oriente tienen á más limitada su soberanía por la jurisdicción que á los cónsules y agentes diplomáticos conceden *las capitulaciones*. Principiando en el siglo XIII, las ha otorgado la *Sublime* Puerta á todas las naciones cristianas, y como

hallan su razón de ser en la inferioridad de la concepción jurídica oriental respecto la cristiana, se hallan reproducidas en una ú otra forma en los varios tratados de comercio y consulares con Persia, China, etc. En virtud de ella es el cónsul el único juez competente para juzgar de los delitos cometidos por sus propios nacionales y de las causas civiles que entre los mismos se susciten. Cuando el litigio versa entre súbditos de distintas nacionalidades lo deciden tribunales mixtos compuestos de sus respectivos cónsules. Hase intentado en Egipto la institución de tribunales mixtos que reemplazan, teóricamente al menos, con ventaja la jurisdicción consular. En Túnez, donde la dominación francesa ha reorganizado los tribunales de justicia, se comprende perfectámente que se haya puesto término á una excepcion que, negando uno de los más principales derechos de soberanía de los Estados independientes, sólo se justifica por la barbarie despótica de los gobiernos orientales, y lo mismo ha sucedido en los territorios que han entrado por una razón ú otra en el dominio de una potencia europea y civilizada. Admitido á la consideración de tal el Japón los nuevos tratados de comercio por el mismo celebrados consignan la abolición de la jurisdicción consular.



CAPÍTULO SEGUNDO

DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS Ó HIPOTÉTICOS

SECCIÓN PRIMERA

DE LOS TRATADOS

§ 55. **Tratados internacionales. Su noción y condiciones esenciales.** — Los derechos hipotéticos de los Estados se derivan de un acto voluntario por el cual se ha establecido una relación jurídica, á diferencia de los absolutos, que los tiene el Estado desde el primer momento que disfruta de existencia independiente y soberana. Lo mismo que entre los individuos las obligaciones de los Estados tienen su origen en el contrato ó en el delito ó en hechos á ambos asimilados por la ley. Puede definirse el tratado internacional con Lorimer, *la declaración por dos ó más Estados independientes de una específica relación jurídica existente entre ellos, definición que se obligan á cumplir y guardar como si fuese verdadero derecho positivo.* Es cierto que los tratados existieron en más ó menos grosera forma desde el momento que dos ó más sociedades independientes se pusieron en contacto, de modo que puede decirse que son tan antiguos como las relaciones internacionales. Los historiadores clásicos

nos han conservado en más ó menos auténtica forma los de Grecia y Roma, y es el primero de la Edad media que según Calvo se conoce el tratado de Andlau, firmado en 587 entre Gontrán, rey de Borgoña, y Childeberto II, rey de Austrasia. La paz de Westfalia (en la que como en otro lugar hemos ya dicho reconocieron las naciones europeas por primera vez de un modo solemne la necesidad de deliberar en común acerca sus intereses, no fiándolo todo á la ciega suerte de las armas) abre la innumerable serie de contratos internacionales que ligan en vínculos estrechísimos á las naciones civilizadas. Mientras que en los anteriores siglos tenían por principal objeto evitar las guerras, terminarlas ó, lo que es peor, producirlas, en el actual se ponen de acuerdo las naciones para lograr, bajo el imperio de la paz, el progreso y adelanto de la comunidad jurídica internacional. El fundamento jurídico de la fuerza de obligar del tratado internacional se basa en que los Estados tienen como verdaderas personas jurídicas voluntad libre y como á tal capaz de limitarse. Sólo pueden negar la verdad de las máximas *pacta sunt servanda, etiam hostis fides servanda est* los que afirman ser las sociedades humanas dueñas absolutas de su conducta y cual manadas de irracionales fieras, sin otro límite á sus veleidades que la fuerza de sus uñas. Condiciones intrínsecas para que pueda existir el contrato internacional son la *capacidad* de los Estados contrayentes y de las personas que negocian en su nombre, la justicia y posibilidad de la prestación en que consiste su objeto, y, finalmente, que se haya establecido el acuerdo por un verdadero y libre consentimiento. Sólo pueden obligarse los Estados independientes; nunca son verdaderos tratados las estipulaciones celebradas con particulares aunque sean *destronados príncipes*. Teniendo como tiene el Papa el *carácter de soberano* y la Iglesia la de perfecta y autónoma

sociedad jurídica, son los Concordatos indudables estipulaciones internacionales. No basta que el Estado sea independiente, es necesario que su jefe, que en su nombre estipula el tratado, pueda hacerlo realmente. Esta cuestión carecía de importancia en las antiguas monarquías absolutas, en las que siendo el rey el único poder del Estado asumía su representación más absoluta; hoy la mayor parte de las constituciones exigen que los soberanos consulten la voluntad nacional, por medio de los cuerpos representativos, antes de que tengan plena validez y efecto los tratados internacionales. La Constitución española de 1876 previene que el rey necesita la autorización de las Cortes por medio de una ley especial para ratificar los tratados de alianza ofensiva, los especiales de comercio, los que estipulan subsidios á las potencias extranjeras, y todos aquellos que puedan obligar individualmente á los españoles, como también los que introduzcan un cambio de cualquier género en el territorio español. Exceptuando la Santa Alianza y los Congresos de Troppau y Laybach, apenas conoce la Historia ejemplos de tratados concluidos directamente por los soberanos; éstos acostumbran á convenirse por medio de delegados á quienes dan sus plenipotencias. Es verdad que puede una persona que carece de todo poder estipular algo con un Estado á favor de otro, pero es preciso que éste lo ratifique; en caso contrario debería devolverse lo recibido en virtud de la *sponsio* desautorizada. Sólo pueden ser *objeto* de contrato internacional las cosas física, moral y jurídicamente posibles. Un tratado en que se pactase la renuncia al uso del Océano, la trata de esclavos, etc., sería completamente írrito y sin valor. No debe jamás producir la muerte de uno de los contrayentes; ¿cómo es posible adquirir obligaciones si se pierde la existencia? No es necesario haya una *contraprestación* ni tampoco que sean las ventajas que los

contratantes reporten más ó menos proporcionadas y equivalentes. ¿Quién tiene autoridad entre las naciones para juzgar la importancia del daño y la cuantía de la diferencia que sé alegara? El *consentimiento* debe ser libre de toda violencia, exento de error en cuanto á la esencia del contrato. Únicamente la violencia personal é inmediata ejercida sobre los negociadores es obstáculo á la validez de los tratados internacionales; por esto en tiempo de guerra la coacción natural á la misma ni el cautiverio del monarca pueden anular la paz por éste concluida, aunque la prudencia aconseje para lograr su efecto y cumplimiento se negocien con la regencia ó gobierno provisional que de hecho exista en la nación vencida.

§ 56. **Ratificación y forma.** — Entre los requisitos internos de un tratado figura en primer lugar que exista el *duorum vel plurium in eodem consensu*, esto es, que aparezca indudable coinciden en un mismo querer las personas que en el mismo intervienen. Poco significan la unidad de acto y contexto; importantes obligaciones internacionales se hallan consignadas en dos ó más declaraciones idénticas de los contratantes de la misma ó distinta fecha. Interesada en los tratados la suerte de sus pueblos, se han reservado siempre los soberanos el derecho de examinar si la obligación que por el estipulado convenio va á ligar el Estado que dirigen es la misma que ellos pensaron en un principio contraer; de aquí la necesidad de la *ratificación*, acto por el cual el soberano ó jefe de Estado aprueba y hace suyas las promesas hechas en su nombre por el plenipotenciario. Hoy día se reserva en la mayor parte de los tratados el principio de su validez al canje de las ratificaciones; en el tratado de 1841 sobre Egipto, en cuya ejecución iba interesada la suerte de un imperio, se convino principiase

á tener efecto desde el momento de su firma. La ratificación tiene en la mayor parte de los casos un valor retroactivo que alcanza hasta el día de la conclusión. Únicamente si han cambiado las circunstancias ó el plenipotenciario ha abusado de las facultades que en los poderes se le concedieron, es lícito moralmente á un soberano negar la ratificación; jurídicamente lo es siempre y mucho más cuando los Parlamentos niegan la autorización debida para hacerla. Dada la facilidad que tiene en estos tiempos el negociador de conocer en todos los momentos la intención del gobierno que representa, parece ociosa la cuestión de si puede negarse la ratificación de un tratado ajustado en conformidad á las recibidas instrucciones; en teoría es imposible desconocer el derecho estricto del soberano á rehusarla siempre que le parezca oportuno. El término en que debe hacerse acostumbra á fijarse en el mismo tratado, y no es raro que por causas justas y legítimas se prorrogue. Puede al hacerse el canje de las mismas introducirse modificaciones ó aclaraciones al texto de la convención internacional, siempre que el otro contrayente, á su vez y en igual forma, las acepte. Tratándose de estipulaciones en las que interviene un gran número de gobiernos, es muy útil y ya común la forma usada en el tratado de Berlín sobre el Congo de 1885. La cancillería alemana se cuidó de archivar las ratificaciones de todas las potencias signatarias y adheridas, expidiendo de aquéllas las correspondientes copias certificadas. No es requisito esencial para la validez de un tratado que éste se consigne por escrito, aunque es imposible comprender exista nación tan imprudente que fíe á la tradición y la memoria el título en que se consignan sus estipulados derechos. Acostumbran á publicarse con el texto de los tratados los protocolos de las sesiones que tuvieron los plenipotenciarios para concluirlo, lo cual ofrece siempre la ventaja de propor-

cionar una interpretación auténtica y autorizada á sus decisiones. Teniendo el derecho internacional su primera base en la comunidad cristiana de los pueblos, es costumbre digna de encomio el que hagan principiar las naciones civilizadas sus estipulaciones por la invocación de la Santísima Trinidad; los tratados de París y Berlín, por los que han terminado las guerras de Oriente en el presente siglo, comienzan con la frase «En nombre de Dios omnipotente». Divídese el texto de los tratados que principian reseñando brevemente su causa y con la enumeración del nombre y calidad de los contrayentes y sus plenipotenciarios, en artículos principales y accesorios, denominaciones cuyo significado naturalmente se comprende. En los artículos transitorios se determina la primera é inmediata ejecución de lo en el texto del convenio estipulado; los anejos reglamentan la ejecución concreta de los principios generales sentados en el texto. Son cuestiones que caen de lleno dentro el ceremonial determinar el orden de las firmas, la lengua en que se redactan los tratados y, finalmente, el número de ejemplares que del mismo deben expedirse. Es lo general de las modernas prácticas internacionales seguir, tanto en el encabezamiento como en la firma, el orden alfabético del nombre de las naciones contrayentes, reservando siempre por el *alternado* el primer lugar al soberano á quien van destinado el ejemplar ó copia. Si es la lengua común, empléase en la redacción del tratado; si esto no es posible, ó se escriben tantos textos oficiales como son las lenguas de los contrayentes, ó se acepta, mediante las debidas protestas, una tercera, que, por lo común, es la francesa (véanse §§ 68, 81).

§ 57. **Promulgación y sanción de los tratados. Medios para asegurar su cumplimiento.** — Los efectos jurídicos del tratado internacional quedan con

pletos desde el momento de su ratificación y desde él obliga jurídicamente á las naciones que lo convinieron. Asunto es de orden interior y que sólo interesa para las relaciones del soberano con sus súbditos el que aquél lo sancione y promulgue para que los últimos lo conozcan y observen. Si son necesarias nuevas leyes para que la convención internacional alcance cumplimiento, deber es del gobierno obligado procurarlas; excusa moralmente reprobable es negarse al cumplimiento de un tratado ratificado porque las representaciones nacionales han negado su cooperación á las reformas en la legislación ó la concesión de créditos para el cumplimiento de lo pactado indispensables (véase § 55). Las terceras potencias acostumbran á intervenir en la formación de los tratados, ya procurando su conclusión por sus buenos oficios ó mediación ya después de celebrado por su accesión ó adhesión. Por la última conviértese el accedente en verdadero contratante y obligado como si lo hubiera suscrito cuando se firmó. La accesión es frecuente en los tratados que fijan los principios generales de derecho internacional (por ejemplo, la declaración de derecho marítimo de 1856, la convención de Ginebra, etc.) y en aquellos en los que por reglamentar un asunto de interés general, conviene á todas las naciones civilizadas ó á un buen número de ellas participar de las ventajas que por el tratado firmado anteriormente por otras les resultan. ¿Qué nación culta no forma hoy parte de la Unión postal? Preciso es reconocer que por indudable que sea la obligación de las naciones de cumplir los adquiridos compromisos, es, desgraciadamente, muy cierto que no existiendo autoridad alguna que pueda forzarles á la ejecucion de lo estipulado, aconseja la prudencia y permite el derecho se busquen medios para afianzar la observancia de lo pactado. Las solemnidades religiosas, y entre ellas la más principal, el solemne ju-

ramento de cumplir el tratado, han caido hoy en completo desuso: el descreimiento é indiferentismo que caracterizan, por desgracia, los últimos siglos por una parte, y por otra el ver que aun en épocas de mayor fe, si no las dispensas las reservas mentales hacían completamente inútiles los juramentos de los príncipes, han contribuido á que desde la paz de Soleura entre Francia y Suiza en 1777 no se haya jurado tratado alguno. Aunque era frecuente también en la Edad media, no se entregan hoy los príncipes sus prendas ó joyas para asegurar la lealtad con que cumplirán sus promesas, y menos aún, dada la naturaleza del Estado moderno, se otorgan territorios en hipoteca (que en el caso de incumplimiento quedan para el acreedor); únicamente en los tratados de paz se prolonga la ocupación territorial cierto tiempo para asegurar la ejecución de las estipuladas condiciones (véase § 129). También tiene sólo importancia histórica la constitución de rehenes. Siglo y medio hace (paz de Aquisgrán de 1748) que no han obligado los príncipes, como pueden hacerlo, á sus súbditos á responder con su libertad (el acreedor no tiene jamás derecho á la vida del rehén) del cumplimiento de las obligaciones por ellos contraidas. Hoy día la fianza internacional, que no son otra cosa los tratados llamados de *garantía*, es el medio más común de aumentar la fuerza de las estipulaciones internacionales, logrando que uno ó más terceros Estados respondan del cumplimiento de las mismas. Son en cierto sentido garantías los tratados por los que se promete respetar y defender la perpetua neutralidad de determinados territorios, neutralización de que hablaremos en su oportuno sitio (§ 108). El tratado de garantía debe ser convenido expresa y solemnemente y puede extenderse á todas ó parte de las estipulaciones de un tratado, siempre que éste sea válido y lícito según los principios del derecho internacional. El

garante no está obligado á acudir á las armas en defensa de los derechos de cuya realización responde, sino agotados todos los medios pacíficos y hasta donde lleguen sus propias fuerzas. Si la potencia á cuyo favor se constituyó renuncia á ella, ó tiene lugar sin participación del garante la novación del tratado, ó está en oposición con sus anteriores compromisos, se rescinde, concluye ó queda anulada respectivamente la prometida garantía. El hecho de garantir una constitución interna determinada ó la posesion de un trono por cierta dinastía, legitima intervenciones extranjeras, siempre peligrosas aun para los mismos á cuyo favor se pactaron. La guerra de los siete años debió su origen á la garantía de la Pragmática sanción de Carlos VI. María Teresa, al ver abandonado su trono por las potencias que habían garantido sus derechos sucesorios, pudo admirar la verdad del dicho de su gran rival, que son esta suerte de pactos internacionales obras de filigrana, mejores para vistas que para usadas.

§ 58. **División y especies.** — Sumamente difícil es lograr una verdadera clasificación de los tratados, ya que puede ser su objeto todos los actos de la vida humana y los de la política y jurídica de las naciones; sus estipulaciones, tener el carácter más distinto, ya en razón á las modalidades con las que se contraen (tratados condicionales, á término, puros y simples, etc.), ya considerando el tiempo que debe emplearse en cumplirlos ó que duran sus efectos (tratados permanentes y transitorios). Es la más aceptable (aunque sin ser perfecta) la de Heffter, que divide los acuerdos internacionales en tres grandes grupos: tratados *constitutivos*, por los que se adquiere un derecho (tratados de anexión) ó se permite su uso (convenios estableciendo servidumbres internacionales), ó *se determina y* fija con mayor precisión que antes (tra-

tados de límites), ó se declara su extinción ó transmisión (tratados de cesión ó de renuncia); *regulatorios*, los que determinan las relaciones de dos ó más Estados, ya políticas (tratados de reconocimiento), ya de orden material ó económico (tratados de comercio, navegación, postales, etc.), y de *asociación*, por los que dos ó más Estados convienen en formar una sociedad para la consecución de un fin común, ya para un tiempo y objeto determinado *(alianzas)*, ya indefinida y limitando la soberanía de los asociados *(confederaciones* y *federaciones)*. Los tratados de *paz* forman una clase especial que escapa á dicha clasificación, ya que siendo su objeto terminar todas las diferencias entre los combatientes participan de la naturaleza de aquéllas y reúnen en sus estipulaciones pactos de todo género. Es imposible marcar el verdadero sentido y distinción entre las palabras *tratado*, *convención* y *cartel*; pero parece se reserva comúnmente el primero á los de mayor importancia, ya por la naturaleza de sus estipulaciones, ya por el número de las naciones que en ellos intervienen, dándose casi siempre este nombre á los políticos, y el último, al contrario, á los acuerdos reglamentarios y de escaso interés general, v. gr., los acuerdos de canje de prisioneros, armisticios, treguas, entrega de desertores, etc. Desígnanse con el nombre de convenios los pactos internacionales por los que se regulan y fijan asuntos de interés práctico en la vida de las naciones, v. gr., los convenios postales, de comercio, de ejecución de sentencias, etc. También con referencia á otro tratado al cual preceden, completan ó afianzan, se habla de los preliminares, anejos y garantías.

§ 59. Interpretación. — Únicamente para que las *naciones* conozcan su derecho y la opinión pública *pueda decidir* de parte de quién en la controversia está la

razón, deben darse las reglas para la interpretación de los tratados internacionales. Un nuevo tratado de aclaración, el arbitraje ó la mediación aceptada de una potencia amiga, son los únicos medios que poseen las naciones para evitar que no sea la ciega suerte de las armas la que decida de parte de quién está el derecho en las dudas que se ofrencen las omisiones ó deficiencias de las estipulaciones anteriores. Merece, por lo tanto, aprobación entusiasta la previsora cláusula contenida en algunos tratados recientes por la que se indica expresamente que los árbitros deberán decidir en todas las dudas que acerca el sentido y alcance de los mismos se ocasionaren (tratados de comercio de Italia con Inglaterra [4 de Mayo de 1883] y España [2 de Junio de 1884]), declaración con Suecia y Noruega de 23 de Junio de 1887, renovada para los nuevos tratados en 9 de Agosto de 1893. También lo establecen en general para la interpretación de todos los tratados vigentes ó que en lo sucesivo lo estén entre las dos naciones nuestros tratados con Ecuador, Colombia, Honduras y Perú, y determinando sus clases, excluyéndose sólo los tratados políticos, el reciente con Méjico (véase § 91). La interpretación auténtica es imposible, ya que al expresar su voluntad las partes existe un nuevo tratado. La judicial tampoco, porque no hay tribunal para las naciones. Es sólo posible la doctrinal fundada en las reglas que la gramática y la lógica proponen. Debe atenderse, ante todo, el sentido gramatical de la palabra, sin llegar por eso á una acepción literal contraria al espíritu del promitente, y entendiéndose las técnicas de artes ó ciencias en la acepción que en éstas tienen. Entre las varias reglas que los autores mencionan, creemos pueden ser de utilidad las siguientes: 1.ª Se halla el sentido de las frases obscuras comparándolas con la acepción que tienen en los anteriores tratados celebra*dos con el mismo* objeto entre las mismas potencias.—

2.ª En casos de defectos en la expresión, debe interpretarse contra aquel que pudiendo hablar claro no lo hizo, ó en otros términos, contra aquel á quien favorezca la estipulación dudosa. — 3.ª Debe interpretarse extensivamente en los casos de impropiedad, según Vattel, cuando se está bien seguro del motivo ó razón de la estipulación y se trata de cosas favorables, y restrictivamente cuando la interpretación literal lleva al absurdo (físico, moral ó jurídico) ó es la cláusula obscura un privilegio odioso. — 4.ª Debe favorecerse siempre en las cláusulas ambiguas al sentido favorable á la validez de la estipulación.

§ **60. Efectos de los tratados.** — En pocas palabras puede expresarse el natural efecto de los tratados. Deben cumplirse de buena fe; se extienden activa y pasivamente á todos los sucesores de las partes contratantes, sin que nada altere esta situación jurídica el cambio en la forma de gobierno ó la dinastía (§§ 36 y 66). Unicamente las convenciones hechas en utilidad y consideración á ésta ó á la persona del príncipe pueden considerarse como tratados personales que concluyen en su fuerza de obligar con la muerte del soberano y destronamiento de la dinastía que los convino; en este sentido el famoso Pacto de familia dejó de obligar á España desde el día que se depuso á Luis XVI (véase párrafo siguiente). Los tratados carecen de efecto retroactivo; así no se aplican á las relaciones jurídicas con anterioridad á los mismos establecidas, ni pueden lesionar los derechos de los particulares verdaderamente adquiridos, pero sí las meras esperanzas. Importantes cuestiones se ofrecen al considerar los efectos de los tratados con relación á los terceros que no han intervenido en ellos. Si el nuevo convenio está en contradicción con otro en el que fué parte un Estado que no intervino en aquél, vale el primero, si se

promete una misma cosa en la cual adquirió ya el tercero un derecho perfecto é irrevocable; pero si en el anterior se hizo una mera promesa, incumbe al oferente el cuidado de cumplir con ambos. Es el principio general en esta materia que *res inter alios acta non nocet nec prodest:* las estipulaciones hechas á beneficio de un tercero pueden valer como especie de *negotiorum gestio;* en cambio aquellos en los que se perjudica á los derechos de un Estado que en él no intervino no obligan á éste en modo alguno, pudiendo y debiendo elevar su protesta contra la usurpación que se intenta de sus derechos (numerosa fueron las ocasionadas por las paces de Westfalia y Viena), á no ser que le convenga aceptarlo, en cuyo caso por su accesión alcanza plena validez y efecto. Pero el que no obligue al tercero no significa deje de ser responsable de su imprudencia el Estado que prometió cosa que no podía por sí propio cumplir; bien distinto es el obligarse á emplear sus buenos oficios é influencia para que otro haga ó deje de hacer alguna cosa *(intercesión)*. En esta forma, las potencias signatarias del tratado de Viena se obligaron á solicitar de España la restitución de Olivenza á Portugal. Puede interesarse una potencia en el cumplimiento de un tratado en el que no intervino cuando éste se refiere á asuntos de general conveniencia, v. gr., los referentes á la libre navegación de mares y ríos, aquellos en los cuales se promete la libertad religiosa ó de comercio de los extranjeros sin distinción de nacionalidad, etc. Cualquiera nación puede exigir á la Sublime Puerta otorgue á sus propios súbditos que en Turquía se hallen las libertades prometidas en el tratado de Berlín. Más notorio caso de los efectos de un tratado para los terceros es la aplicación de la cláusula de *nación más favorecida,* frecuente sobre todo en los convenios de comercio, consulares y de propiedad literaria, por la cual alcanzan á aquellos que la pactaron, y si no se han

hecho especiales reservas al establecerla, todas las ventajas otorgadas antes y después á otros Estados en la meteria en cuestión.

§ **61. Prorrogación de los tratados. Causas de nulidad.** —La prorrogación de los tratados concluídos por un tiempo determinado puede ser expresa o tácita. Esta última tiene lugar cuando se conviene en el mismo que se entenderá prorrogado, ya indefinidamente, ya por un tiempo determinado, si no se les denuncia con cierta anticipación. Este término acostumbra á ser, por lo general, de seis meses ó un año (véase § 62); cuando la prorrogación es expresa forma objeto de un nuevo tratado, pudiendo ser total ó parcial de las estipulaciones del primero. A veces se confirma en un tratado alguno de los que en el orden de los tiempos le preceden para demostrar expresamente que es firme voluntad de las partes seguirlo cumpliendo y que son perfectamente compatibles las nuevas estipulaciones con los anteriores compromisos. Los tratados de Westfalia y Utrecht se hallan repetidamente confirmados en las paces que les siguieron en los siglos XVII y XVIII. Hay que tener en cuenta que el garante no está obligado á responder del cumplimiento del tratado confirmado; su deber se extiende sólo á la nueva convención. Deben distinguirse las causas de nulidad de los tratados del término de su validez; en este último caso ha existido durante más ó menos tiempo una verdadera obligación internacional y en los primeros pueden separarse las causas de la nulidad que únicamente dan derecho á pedir la rescisión, pero que pueden tenerse por válidos si la parte perjudicada se conforma (v. gr., cuando el tratado se basa en un mero error de hecho referente á cosa no esencial ó si siendo el tratado irrito por perjudicarse á los derechos de tercero éste accede á que se cumpla), de aquellos nulos en

sí mismo y desde el primer momento, por defecto intrínseco. Recordando las condiciones que hemos supuesto para que pueda existir un tratado internacional válido (§ 55), se comprenderán perfectamente los hechos que lo hacen imposible y nulo en todo tiempo. La violencia personal é inmediata, el fraude ó la carencia de poderes legítimos en los negociadores que lo firman, hacen completamente imposible admitir la existencia de derecho alguno por tan injustos medios adquirido. En el párrafo siguiente tendremos ocasión de examinar si es cierto que hay deber de cumplir los tratados incompatibles con la existencia y desarrollo de un Estado; indiquemos sólo ahora que la cuestión es de solución difícil, pues si es injusto é inmoral querer, con Bynkershoeck, que las naciones prefieran su propia ruina á faltar á la empeñada palabra, es abrir ancho campo á la mala fe el conceder, con Bluntschli, que pueda darse por nulo todo tratado que parezca á los gobernantes incompatible con la prosperidad de sus pueblos. Únicamente en el terreno de los hechos puede decidir la opinión pública si una nación obra con justicia al negar la observancia de los contraídos compromisos por ser inconciliables con sus sagrados y naturales derechos.

§ **62. Fin de la fuerza obligatoria.** — Si no se renuevan ó prolongan, concluye la fuerza obligatoria de los tratados: *a)* por sí mismos sin que sea preciso que parte alguna lo solicite: 1.° Si pactados por un tiempo determinado se ha cumplido el plazo que en los mismos se señala ó ha llegado la condición resolutoria o dejado de cumplirse la suspensiva. — 2.° Cuando consistiendo la obligación impuesta por el tratado en la realización de uno ó más determinados actos, éstos se han realizado ó ejecutado ya, v. gr., el pago de una cantidad, la prestación de un subsidio, el señalamiento de una frontera.

Hay que observar que la clasificación de los tratados en permanentes y transitorios tiene un doble y en la mayor parte de los casos contradictorio sentido; los que se llaman transitorios en la ejecución son los más duraderos y permanentes en sus efectos; los llamados permanentes por establecer una relación determinada entre dos ó más Estados, v. gr., los tratados de comercio y navegación, tienen limitada la duración de su virtud á un convenido tiempo. — 3.º Los tratados personales á un príncipe ó dinastía determinada eran considerados por los escritores antiguos como nulos desde la muerte del príncipe ó cambio de familia en el trono; hoy que los pueblos intervienen en la formación de los tratados al autorizar al príncipe para ratificarlos, pueden considerarse reales todos aquellos en que no puede probarse era el interés personal ó dinástico la base principal y única de sus estipulaciones. — 4.º Por la muerte jurídica de una de las partes contratantes, efecto que sólo tiene lugar, como en otra parte hemos indicado (§ 36), en el caso de que sea imposible toda sucesión general y singular del difunto Estado. — 5.º Por la destrucción completa de la cosa objeto del mismo. Si pudiese demostrarse que la parte obligada no era ajena á tal hecho, por no ser la extinción completamente fortuita, podría exigírsele con perfecto derecho la indemnización correspondiente. — *b)* En la voluntad de los interesados halla su origen el término de la validez de un tratado: 1.º Si así lo acuerdan los interesados; pero es necesario que en tal asenso intervengan todos sin excepción ninguna; este principio es hoy ya de derecho internacional positivo en virtud del acuerdo de la Conferencia de Londres de 1871, como diremos más abajo. — 2.º Por la renuncia de la parte con él favorecida, siempre que con ella no se perjudiquen los derechos de tercero. — 3.º Por denuncia si se ha reservado expresamente esta facultad en el tra-

tado (véase § 61). Generalmente sigue en vigor el tratado un cierto tiempo después de la denuncia. — 4.° Considerándose como se consideran los tratados como un todo indisoluble en sus estipulaciones, la falta de cumplimiento de cualquiera de las mismas da derecho á los interesados en ello para considerar nulo el tratado con respecto á aquel que falta á su palabra si no quiere exigirse el cumplimiento por los medios de acción que el derecho internacional consiente y autoriza. La cláusula *rebus sic stantibus*, que significa *mientras duren las actuales circunstancias*, se supone, según algunos, siempre como condición tácita en las convenciones internacionales y, en consecuencia, se afirma que cuando por el curso de los acontecimientos ha llegado á convertirse un tratado en perjudicial para los intereses de un pueblo, tiene éste derecho á considerarlo como terminado. Dada la extensión perniciosa que suele darse á esta máxima, es imposible admitirla sin inferir mortal herida al respeto y observancia de los tratados públicos, ya que cualquier político puede afirmar con más ó menos derecho que un convenio internacional es altamente gravoso para su país. Por esto creemos que en tales casos y cuando ocurra una serie de acontecimientos que hagan imposible la observancia de un tratado, es lo preferible acordar su rescisión con las potencias que lo firmaron, ó si no negar francamente el cumplimiento exponiéndose á una guerra con el interesado en él. El príncipe de Gortschakow en $^{19}/_{31}$ de Octubre de 1870 dirigió una circular á los representantes de Rusia cerca las grandes potencias, encargándoles denunciasen el tratado de París de 1856 en lo referente al cierre del mar Negro por considerarlo nulo, al ser su observancia perjudicial á la seguridad de Rusia. Es verdad que en las conferencias de Londres de 1871 se accedio á esta petición, pero se consignó formalmente en su protocolo que ninguna po-

tencia puede considerarse desligada del cumplimiento de un tratado ni modificar en nada sus estipulaciones sin el consentimiento de las demás partes contratantes en una amistosa inteligencia. Así también creemos nosotros que se resuelve este gravísimo problema; si el tratado es oneroso realmente para una nación, ésta debe, antes que negarse á su cumplimiento, solicitar su rescisión completa ó una para ella más ventajosa novación. El estado de guerra entre las naciones ligadas por solemnes convenciones ejerce también su influencia en las mismas, como veremos en su lugar; mientras que anula completamente las que fueron causa del tremendo pleito de sangre, suspende por lo menos la operación de todas las demás, excepto las referentes expresamente al caso de guerra entre ellas, que al contrario por la declaración de ésta principian á surtir efecto (véase §§ 99 y 129).

SECCIÓN II

DE LOS DELITOS INTERNACIONALES

§ **63. Delitos internacionales.** *a)* **De la trata de negros.** — Ya en otro lugar hemos indicado que no existe en la tierra juez que pueda condenar los Estados que violen el derecho internacional, y en este sentido es imposible hablar del castigo de los delitos internacionales (váanse §§ 43 y 55). Pero hay ciertos actos reprobables que son perseguidos por todas las naciones, delitos, por lo tanto, de derecho de gentes. A ellos pertenecen, por más de una estipulación internacional, la trata de negros y la piratería, condenadas severamente por la conciencia jurídica de la Europa moderna. La trata de blancos, resulta de las incursiones de los piratas berberiscos en las cristianas costas, concluyó felizmente después del bombardeo de Argel por los tratados de los beyes de Túnez y Trípoli con Inglaterra en 1816. La esclavitud, anatematizada en el siglo XVI por nuestros ilustres compatriotas Soto y Suárez, fué abolida por vez primera en 1792 por Dinamarca. Promulgóse en Inglaterra la primera ley dando la libertad á los esclavos en 1807 (siendo inútiles los esfuerzos de Wilberforce en 1792, 1794 y 1796). El Congreso de Viena se ocupó también de esta cuestión importantísima para la causa de la civilización cristiana y proclamó que debía cesar la calamidad de la trata, que había *desolado África, degradado Europa y afligido la humanidad.* Guardáronse los plenipotenciarios de decretar

la abolición repentina; teniendo en cuenta que era menester preparar á los pueblos, guardando consideración á los intereses, hábitos y prevenciones de los respectivos súbditos, convinieron en dejar al cuidado de cada nación determinar el tiempo de la abolición definitiva de la trata de negros y hacerla objeto de especiales arreglos entre las mismas. Efectivamente, ya en el tratado de paz y alianza celebrado con Inglaterra en 28 de Agosto de 1814 prometió el gobierno español estudiar la cuestión del tráfico de esclavos y ver los medios de prohibirlo á sus súbditos y bajo su bandera. En 23 de Septiembre de 1817 cumplió el gobierno de Fernando VII la anterior promesa con un tratado con Inglaterra en el cual se obligaba S. M. Católica á que cesase el tráfico en todos los dominios de España desde el 30 de Mayo de 1820, y desde luego en la parte al Norte del Ecuador de la costa de Africa, y prometiendo S. M. Británica pagar como indemnización en Londres en 20 de Febrero de 1818 la suma de 400 000 libras esterlinas. En él se autorizaba, además, á determinados buques de ambos contratantes para detener y visitar los buques ingleses ó españoles en los que hubiese fundamento razonable para creer que llevaban á su bordo esclavos de ilícito comercio, instituyéndose, finalmente, dos comisiones mixtas: una en las costas de Africa y otra en una de las posesiones coloniales españolas, que debían juzgar de la legalidad de las presas. Como se ve, la prohibición de la trata era aún imperfecta, pues quedaba autorizada en ciertos límites de lugar y tiempo, hasta que en 28 de Junio de 1835 se hizo tal abolición definitiva. En el tratado de dicha fecha se concedieron mutuamente las partes el derecho de visita, ejercido por buques de guerra, autorizados al efecto, en todos los mares, menos en el Mediterráneo y en los de Europa que se hallan fuera del Estrecho de Gibraltar. En vez de las comisiones mixtas de 1817 insti-

túyense en él dos tribunales: uno residente en territorio británico y otro español. Se establece también que el mero hecho de encontrarse en el buque detenido ciertos efectos que por la especialidad de su uso ó por el exceso en la cantidad ofrecen sospecha evidente de dedicarse la nave á un comercio ilícito, es á *prima facie* presunción *juris tantum* de dedicarse á la prohibida trata. Después de pactarse la venta en subasta del buque negrero se declara que todos los esclavos hallados en él serán *ipso facto* libres, quedando garante de su libertad el gobierno del apresador. Van como anejos las instrucciones para los buques de guerra encargados de impedir el tráfico, un reglamento para los tribunales mixtos y otro sobre el modo de tratar á los negros emancipados. Logró en 1841 el gobierno inglés, el tan fogoso como interesado apóstol de la abolición de la trata de esclavos, la aceptación de los mismos principios que desarrolla el tratado anglo-español por las grandes potencias europeas Austria, Prusia, Rusia y Francia, si bien esta última no ratificó la convención. Firmada en Londres á 20 de Diciembre de dicho año, exceptúa del derecho recíproco de visita el Mediterráneo y el mar limitado al Norte por el 32° de latitud Norte, al Oeste por la costa occidental de América, tomando por punto de partida el sitio donde el 32° latitud toca dicha costa hasta el 45° latitud Sur; al Sur el 45° latitud Sur desde donde toca á la costa occidental de América hasta el 80° longitud, y al Este desde dicho último grado, tomando por punto de partida el sitio donde lo corta el 45° latitud Sur hasta la costa de India. Inglaterra usó y abusó del derecho de visita que por tales tratados se le concedía; y como los Estados Unidos se negasen á consentirlo con una amplitud que ciertamente no permitía su tratado de 1842, se originaron entre ambas naciones largas controversias diplomáticas que fueron terminadas por el tratado del 7 de Abril de 1862, por

el que se autorizaba á los cruceros expresamente designados á este fin á visitar los buques mercantes sospechosos que encontrasen dentro doscientas millas de la costa africana al Sur del paralelo 32 y hasta 30 leguas de Cuba. Abolida en casi todos los pueblos civilizados la esclavitud (nuestras colonias, el último mercado, se vieron libres de baldón tan denigrante: Puerto Rico por ley de 22 de Marzo de 1873 y Cuba por otra de 13 de Febrero de 1880; la trata lo estaba ya desde 17 de Mayo de 1867), ha recibido golpe de muerte tan repugnante tráfico, que queda relegado para los pueblos salvajes entre sí. Avanza la obra emprendida por el Congreso de Viena el acta del de Berlín de 1885, en el cual prometen las potencias que ejercen ó ejercieren soberanía en la cuenca convencional del Congo ó tengan en ella influencia ó autoridad de cualquier género impedir que sirvan tales territorios ni de mercado ni tránsito para el comercio de esclavos de cualquier color ó raza. Coronó la humanitaria empresa, llevando sus efectos, no sólo á la costa occidental como su predecesora, sino al Africa entera, la Conferencia antiesclavista de Bruselas, cuya Acta general lleva la fecha del 2 de Julio de 1890, suscrita por las principales naciones civilizadas. En sus cien artículos trata primero de las medidas que deben tomarse para impedir el tráfico terrestre, establecimiento de estaciones armadas y prohibición del tráfico en armas de fuego en una determinada zona; luego determina la represión marítima, delimitando la zona en la cual podrá ejercerse el derecho de visita en las naves de menos de quinientas toneladas y reducido al examen de los papeles de á bordo (artículos á los cuales, siguiendo sus tradiciones, negó Francia su ratifición), debiéndose en caso de sospecha ser conducido el infractor á la autoridad más próxima de la nación cuya bandera llevaba, y habiendo de modificarse en este sentido los anteriores tratados, como así lo hicieron Es-

paña y la Gran Bretaña, sustituyendo por uno nuevo el de 1835. Prohíbese también la introducción, exportación y tránsito de esclavos en los países donde aun existe la esclavitud doméstica y se establecen dos oficinas internacionales, una en Zanzíbar, destinada á centralizar las noticias para la represión por la vía marítima, y otra en Bruselas para comunicarse los gobiernos sus medidas respectivas. El último de sus capítulos autoriza la prohibición de la venta y falsificación de bebidas espirituosas en una zona determinada, obligándose á establecer en los puntos donde no permitan este tráfico un derecho de entrada ó consumo, que es ahora y durante seis años por el Convenio de 8 de Junio de 1899 de setenta francos por hectolitro de 50 grados centesimales. Como dice muy bien Bluntschli, el derecho internacional no reconoce como válida ley alguna en la que se niegue la libertad que á todo hombre concede su naturaleza; por el hecho de pisar el esclavo un territorio en el que esté abolida la servidumbre, adquiere de pleno derecho la libertad, y el soberano de aquél tiene verdadero deber de defendérsela. Otras acciones vituperables, no menos dañinas á los intereses de la humanidad que la trata de negros, solicitan el celo del derecho internacional moderno en su represión y castigo; tal sucede en el tráfico de los inmigrantes asiáticos *(coolies)*, esclavitud mal disfrazada, las tarbernas flotantes que infectan los mares del Norte y el repugnante comercio de mujeres para el vicio, llamado tan gráficamente trata de blancas; pero por no haber alcanzado su represión las proporciones de la destinada á aquélla ni llevar tan claramente el nombre de delitos contra el derecho de gentes, hemos de reservar su estudio al de las medidas tomadas en protección de los intereses comunes de los pueblos. (Véase § 83.)

§ 64. *b)* **De la piratería.** — Si se acude á su etimo-

logía griega, *pirata* no significa otra cosa sino ladrón del mar. Atendiendo á esta circunstancia, muchos autores consideran como á tal piratería todo acto de violencia y depredación cometido por un buque en el mar. Es lo preferible, sin embargo, adherirse á la opinión de Geffcken y Hall, que entienden ser la principal circunstancia que el acto violento y de rapiña haya sido cometido sin la autoridad y orden de una comunidad política. Constituye, pues, la esencia del delito internacional de piratería el que exista un acto depredatorio de fuerza cometido por un buque sin usar para ello legitimamente la autoridad de un cuerpo político reconocido por el derecho internacional. Debe distinguirse entre la piratería propiamente dicha y los actos asimilados á ella por las leyes nacionales de cada Estado. No basta que en una guerra civil declare un beligerante á otro pirata para que deban considerarle tal las naciones extranjeras. Hay varios actos asimilados por el derecho internacional á la piratería: tales son la trata de negros (véase § 63), el buque que tiene sublevada su tripulación, la nave neutral que usa letras de corso de ambos beligerantes, etc. Mientras que es competente para juzgar los crímenes de piratería internacional cualquier Estado que aprese al delincuente, los actos asimilados á la piratería por las leyes interiores de un Estado sólo son aplicables á sus súbditos y competentes sus tribunales para juzgarlos. Sumarísimo era el procedimiento con el que se penaba en los tiempos antiguos á los ladrones del mar. Cogidos *infraganti*, se les colgaba del palo mayor de la nave instrumento de sus crímenes. Hoy día, dada la cultura de la conciencia jurídica de los pueblos modernos, y no siendo necesario tan rápido y ejemplar castigo, porque gracias á lo frecuentadas que son las vías marítimas son ya más raras las depredaciones piráticas, se les somete á un juicio regular ante los tribuna-

nales del apresador, que juzgan en forma de derecho de la validez de la captura y de la aplicación de las leyes penales á los apresados delincuentes. Compréndese bien el carácter criminal de la piratería al recordar que como la captura por ellos verificada no ha podido transferirles derecho alguno, vuelven las represas pura y sencillamente á sus antiguos propietarios, que nunca dejaron de serlo, cualquiera que hubiese sido el tiempo que tuvieron en su poder los robados objetos los piratas.

SECCIÓN III

CUASI CONTRATOS Y CUASI DELITOS

§ 65. **Cuasi contratos y cuasi delitos. De las responsabilidades de los Estados.**—Débese á Heffter el haber aplicado al derecho internacional la teoría del civil de los cuasi contratos y cuasi delitos, ya que pueden suceder en la vida de las naciones hechos que produzcan, sin necesidad de un contrato expreso ó sin que haya propiamente infringido un Estado la ley internacional, obligaciones con respecto á otro. Existe el deber unilateral de restitución cuando se ha recibido por error una prestación para un objeto determinado y lícito. Hay la obligación recíproca de darse cuentas y de asumir las debidas responsabilidades en los casos de voluntaria y aceptada *negotiorum gestio*, y de la regencia de una nación por un soberano ó príncipe extranjero. El hecho de poseer en común dos ó más Estados un territorio ó en general cualquier derecho internacional, crea entre los mismos derechos y deberes recíprocos en cuanto á la administración y percepción de frutos. No hay que olvidar el principio inconcuso del derecho civil que á nadie puede obligarse á permanecer en la indivisión, de modo que pueden siempre los copartícipes exigir la división y deslinde definitivo de sus derechos. Todos los hechos que por no haber merecido una reprobación explícita del derecho internacional positivo (como sucede en la trata de negros y la piratería) y aun-

que consistiendo en una violación de los derechos naturales de los Estados, ya por la poca gravedad de la infracción, ya por no aparecer directamente comprometida la persona internacional de la cual es súbdito el delincuente, no dan lugar (á lo menos desde el primer momento) al uso de los medios de acción por el derecho internacional reconocidos, pueden llamarse, en analogía aunque no completa con el derecho civil, cuasi delitos. Son los casos más principales: 1.° El abuso del privilegio de extraterritorialidad por las personas que á él tienen derecho. Tiene facultades plenas el Estado perjudicado para tomar las medidas urgentes para el caso necesarias (véase §§ 54, 69 y 73 á 75).—2.° Un Estado es responsable por los actos que en su territorio se cometan por los particulares cuando en ellos se perjudique á un Estado extranjero ó á sus súbditos y no hace los posibles para evitarlos ó castigarlos. No es ninguna excusa para una nación el de que su legislación le impida cumplir con los deberes que el derecho internacional impone á los Estados que viven en comunidad jurídica; deber internacional suyo es armonizarla con sus obligaciones. Pero lo que no puede pretenderse jamás es que los extranjeros disfruten de mayor protección que los nacionales, principio que tiene aplicación importantísima en los perjuicios ocasionados por las guerras y sobre todo por las civiles y que han olvidado más de lo que la justicia consiente las poderosas naciones europeas al reclamar indemnizaciones completamente infundadas á las débiles repúblicas sudamericanas. Los tratados celebrados por nuestra patria con varias de éstas (Colombia, Ecuador, Honduras y Perú) confirman estos sanos principios. El Estado es responsable por los actos cometidos por sus funcionarios si estando debidamente prevenido no ha evitado el acto prohibido por el derecho internacional, ó cometido ya, no lo ha anulado hasta

sus últimas consecuencias; en todo caso debe siempre demostrar en su conducta posterior que condena y reprueba el acto de su agente culpable. En todos los cuasi delitos internacionales consta la reparación de dos elementos, la indemnización del perjuicio material causado y el desagravio á la dignidad ofendida del Estado.

CAPÍTULO TERCERO

ÓRGANOS DE LA VIDA INTERNACIONAL

SECCIÓN PRIMERA

LOS JEFES DE ESTADO

§ **66. Del soberano.** — Si es imposible que exista una sociedad organizada cualquiera sin que tenga en su seno un poder público que la gobierne y rija, más necesario es aún, para que pueda ejercer su voz y su voto en la asamblea que forman todas las naciones, que este poder público se concrete en persona ó corporación determinada que personificando al Estado sea su órgano en la vida internacional. Poco le importa, como hemos dicho en otro lugar (§ 36), al derecho internacional la forma con la que desarrolla el Estado el ejercicio de su soberanía; mientras exista verdaderamente un poder público que pueda cumplir con seriedad sus deberes internacionales, nada les interesa á las demás naciones que sea monárquica ó republicana, absoluta ó limitada la forma política del Estado extranjero. Únicamente en el derecho de la extraterritorialidad y en el ceremonial son *distintas las* prerrogativas de los monarcas y las de los

presidentes de república. Y entiéndase de una vez para todas que al hablar de soberanos nos referimos siempre al que ejerce la autoridad suprema en el Estado, ya sea presidente de república, ya rey por derecho hereditario. Los cambios en la forma de gobierno y en la persona física del soberano no alteran para nada las obligaciones y derechos internacionales de los Estados. Lo único que prescribe no sólo la ley de las gentes, sino la cortesía internacional, es que los gobiernos se den mutua noticia de los cambios que en su seno ocurran. Al perder un príncipe la soberanía personal concluyen con ella todas las facultades y honores que como á tal el derecho internacional le señala; únicamente por respeto á la desgracia y á la fenecida grandeza han continuado algunas naciones prestando por cortesía á los príncipes desposeídos los honores é inmunidades personales que les correspondían antes de derecho. No deja de tener importancia en el derecho internacional la teoría del gobierno de hecho. Quizá es mayor aún que en el político, pues si se quiere en algo el orden entre las naciones y no se eleva á único principio la intervención más absoluta, deben las naciones, mientras se respeten sus propios derechos y el que es común garantía de los de todos, la ley internacional, tratar siempre como verdadero soberano al que de hecho posee en aquel instante la soberanía. Durante la guerra civil si los sublevados han alcanzado gobernar de hecho una parte del territorio, pueden los gobiernos extranjeros considerar como dividido en realidad en dos el antiguo Estado, pero teniendo buen cuidado de mantener con los insurrectos sólo aquellas relaciones que sean indispensables para la protección de sus súbditos. Si queda derrotado el antiguo soberano (que en la lucha, por exigua que sea su autoridad, representa siempre la personalidad moral del Estado), deben las naciones reconocer el nuevo gobierno en la

misma forma y con iguales reglas y efectos que hemos dado para el de los nuevos Estados (véase § 33). Es preciso disipar los errores de los que creen que la teoria del reconocimiento de los gobiernos de hecho está en oposición con las doctrinas de la Iglesia católica con los buenos principios de equidad y justicia. Una bula de Gregorio XVI y toda la doctrina de León XIII coinciden con este dogma del derecho internacional. Los Estados extranjeros necesitan que haya en la comunidad política una autoridad á la cual puedan hacer responsable de los deberes internacionales que á aquélla incumben; si no pudiesen y debiesen admitir (con las salvedades antes y en el § 45 expuestas) la que de hecho existe, no tendrían otro recurso que intervenir siempre para reinstalar el antiguo gobierno ó establecer uno a su gusto. ¿No es más logico y prudente dejar al mismo pueblo el cuidado de derribar la revolución afortunada si no goza de verdaderos fundamentos y razón de ser? Desde el triunfo de la revolución queda incapacitado el principe desposeido para ejercer actos de soberanía; al permitírselos una nación extranjera (v. gr., pactando tratados con el mismo) provocaría, indudablemente, al Estado en que aquél antes imperaba. Si bien es cierto que, como hemos dicho en otro lugar, pueden en derecho estricto considerarse como nulos los actos realizados durante una breve usurpación, no se extiende tal doctrina á los compromisos y deberes internacionales, en los cuales todos los gobiernos forman una cadena jamás interrumpida. La conducta de los revolucionarios de 1848 declarando nulos los tratados de 1815 es una excepción rarísima en la Historia, digna de la mayor censura, mientras que merece aplauso la del gobierno de Nápoles, que satisfizo en 1831 á los Estados Unidos una fuerte indemnización por los buques de aquéllos confiscados durante el gobierno de Murat. Antes de

concluir debemos observar que es preciso distinguir en el soberano extranjero su carácter de jefe de Estado del de particular. En este último sentido puede disfrutar de empleos y cargos en otros Estados, que cuando son efectivos y no simplemente honoríficos, le ponen, al declararse la guerra con el que le nombrara, en el caso de tener que escoger entre sus derechos como rey y sus deberes como súbdito y funcionario de otro, y de optar por los primeros si no quiere aguardar el bochornoso relevo de su superior, entonces enemigo.

§ 67. **Modificaciones á la igualdad natural de los soberanos.** *a)* **Por los honores reales.** — Los Estados independientes son de derecho iguales entre sí (véase § 44); de la misma igual consideración teórica participan, naturalmente, los soberanos que los representan. Mas si con respecto á los Estados la fuerza de sus medios de agresión y defensa ha hecho introducir la distinción entre grandes y pequeñas potencias, entre los monarcas el orgullo y la vanidad ha creado cierta distinción en el ceremonial cortesano internacional. Hase distinguido en primer lugar entre naciones y principes que poseen honores reales de aquellos que no los tienen, y después han pretendido unos monarcas preceder á otros en las reuniones y actos internacionales. Disfrutan en primer lugar los honores reales los *imperios*, aunque sea su noción sumamente vaga, ya que se basa únicamente en la mayor influencia política, algo universal, que disfrutan grandes naciones determinadas. Así, los emperadores de Alemania, que pretendían derivar su derecho y sucesión de los romanos Césares, Rusia que tomó este titulo no sin graves protestas de Francia y España, Austria que lo recibió en 1806 al disolverse el antiguo imperio Germánico, y este nombre lleva ahora el rey de Prusia como jefe del nuevo fundado en 1871. En 27 de Abril de 1876 (30), Vic-

toria c. 10) recibió la reina de Inglaterra el título de emperatriz de las Indias. Después de los emperadores disfrutan de los honores reales todos los reyes y algunas de las grandes repúblicas, como son hoy la francesa, la norteamericana y la helvética, y antiguamente las de Venecia, Génova, Holanda y la antigua Confederación germánica. El Papa disfruta de honores reales, no sólo porque aun es verdadero soberano de hecho y de derecho en el Vaticano, jamás ocupado por Italia, que expresamente se los reconoce en la ley de garantías, sino también porque como Jefe de la Iglesia católica tiene el carácter de persona internacional. A más de los reyes disfrutan, por excepción, los honores reales los grandes duques reinantes de Alemania y el elector de Hesse. Son las prerrogativas de los príncipes que disfrutan los honores reales, de las que naturalmente carecen los que no los tienen, la de poder usar los títulos y escudos reales, mandar ministros de primera clase, y de preceder, ya personalmente, ya por sus representantes, á los demas príncipes que no los disfrutan. Si dentro del reino puede un príncipe llevar su vanidad hasta el punto de atribuirse todos los honores que bien le plazca, no puede exigir á las demás naciones que se los atribuyan si antes no los han reconocido de un modo tácito ó expreso, lo cual es harto difícil cuando con ellos se lesionan los derechos adquiridos ó pretensiones formales de otro príncipe, ó cuando, careciendo de verdadero fundamento, pueden causar el desprestigio del título que con más razón disfrutan otros Estados. Los plenipotenciarios de las grandes potencias signatarias del congreso de Aquisgrán se negaron á reconocer el título de rey que había tomado el elector de Hesse, comprometiéndose mutuamente á no reconocer en lo sucesivo ningún nuevo título regio sin antes ponerse de acuerdo con los demás interesados. En cambio las potencias europeas han reconocido sin difi-

cultad alguna los títulos de reyes á los monarcas de Rumania y Servia.

§ 68. *b)* **Por la precedencia.**—Aunque con arreglo á los principios naturales de justicia sería regular que en los actos internacionales hubiese tantas cabezas como Estados en ellos intervienen, al requerir el buen orden que haya quien dirija las negociaciones presidiendo á los demás, los celos y ambiciones de los príncipes y sus legados han dado margen á cuestiones reñidas sobre la precedencia. En vano quiso Julio II determinar el orden entre los príncipes cristianos por medio de una famosa bula, y trató el Congreso de Viena de imprimir también otro notable progreso en el derecho de las gentes estableciendo principios fijos y concretos sobre la precedencia. Fué imposible en el primer caso por el escaso influjo que ya por aquellos días disfrutaba la Iglesia en las relaciones internacionales. La Comisión nombrada en el Congreso de Viena tampoco pudo formular el reglamento de precedencia por haber surgido la dificultad sobre en cuál de los tres rangos en que se dividían los Estados con razón á su categoría, se clasificarían las repúblicas. Han pasado, por fortuna, ya los tiempos en los que reñían los séquitos de los embajadores sangrientas batallas para decidir cuál de sus amos debía pasar el primero, y ya no se interrumpe la negociación de tratados de los que depende la salvación de un pueblo ó la prosperidad de una nación por fútiles piques sobre quién debe ocupar la mejor silla ó ser el primero en estampar la firma al pie del nuevo tratado. Algunos soberanos han pretendido la precedencia sobre los demás. El emperador alemán, tomando de veras su heráldico título de Emperador Romano, pretendía ser el primero entre todos los reyes de la tierra, pretensión á la cual jamás accedieron completamente Francia y España, que te-

nian también ambiciones análogas. Hoy que, como hemos dicho, ha perdido la cuestión la mayor parte de su importancia, se sigue como regla general de precedencia que los Estados con honores reales van antes que aquellos que no los tienen. Y entre los primeros los que propiamente lo son (las testas coronadas) preceden á los demás que únicamente participan de ellos por concesión del derecho, como son los grandes duques. Por análogo motivo puede adoptarse la opinión de aquellos que creen que las Repúblicas ceden el paso á las Monarquías. Entre las potencias católicas, ya como Vicario de Cristo en la tierra, ya por ocupar el más venerable y antiguo de los tronos, disfruta el Sumo Pontífice de la precedencia entre todos los reyes, hijos de la Iglesia que preside. Aun por cortesía (é indudablemente en las cortes católicas) se la conceden los príncipes cismáticos y protestantes. Otros casos de precedencia relativa pueden señalarse; en la corte otomana disfrutaba el representante de Francia de la precedencia sobre los de las demás naciones cristianas y en el pacto de familia de 1761 se dictaban reglas para resolver á cuál de las dos naciones correspondía en las cortes extranjeras y en las de soberanos descendientes de la casa de Borbón. Los Estados medio soberanos y protegidos ceden el paso á sus soberanos y protectores, en las mediaciones se da la preferencia al mediador, y en las visitas reales hace la cortesía callar al orgullo y cede el visitado el primer puesto al soberano que le honra con su visita. Para evitar el nacimiento de estas cuestiones, tanto más difíciles en cuanto en ellas se interesa el amor propio, hanse empleado varios artificios, ya el alternado, por el cual se cambia sucesivamente el primer lugar y el orden de las firmas, atendiendo para ello á la suerte ó al orden de los nombres en el *alfabeto francés* (es decir en sus nombres franceses), ya la declaración de que todo sitio es igual-

mente preferente ó haciéndose que sean realmente iguales, v. gr., firmándose en círculo ó sentándose los plenipotenciarios en mesa redonda (así se ha hecho en varias modernas conferencias), etc., y búscase en último caso un medio en el que queden íntegros los derechos y pretensiones de todos; así cuando la paz de los Pirineos estaban españoles y franceses sentados en territorio propio en la isla de los Faisanes. Si no hay otro medio y no se quiere asentir á la descortés exigencia ó se expiden solemnes reversales de que tal hecho no servirá de precedente, ó si se juzga de más entidad el puntillo que el acto internacional de que se trata, se abstiene el ofendido de asistir y tomar parte en él. Una evidente manifestación de la independencia é igualdad de los soberanos es que nunca han querido aceptar la lengua de ninguno de ellos como medio único oficial y solemne de comunicación internacional. Hasta el siglo XVIII se redactaron los grandes tratados internacionales en latín (así lo están los de Westfalia, Utrecht, etc.); siguióle después en preponderancia, mientras duró el apogeo de su gloria, la española; hoy es más común, sobre todo tratándose de naciones que tienen habla distinta, la francesa, pero cuidándose la mayor parte de las veces de repetir la protesta del tratado de Viena, que si se hace no es con intención de constituir costumbre alguna. Si hay lengua común, ésta se usa, pero si no, se escriben las comunicaciones diplomáticas en la propia acompañando una traducción al lenguaje del gobierno que la recibe. Turquía quiere recibir en árabe todas las notas que se le dirijan.

§ 69. **Derechos del soberano. La extraterritorialidad.** — No incumbe al derecho internacional concretar los derechos que corresponden á un soberano *dentro* del territorio de la nación en que impera. Únicamente

mente basta decir que él, con las limitaciones que la ley constitucional le impone, debe dirigir las relaciones internacionales del Estado, ya ejerciendo en su nombre el derecho de legación eligiendo los ministros públicos que le representen con su gobierno en las naciones extranjeras, ya usando el de negociación concluyendo por medio de aquéllos y después ratificando personalmente las estipulaciones que para el bien de la nación le parezcan oportunas. Los principales derechos que corresponden á un soberano en el exterior son los de extraterritorialidad é inviolabilidad, consecuencia de la independencia de las naciones. Es la base de la primera que los actos de un soberano en ejercicio de su imperio no pueden caer bajo la jurisdicción de tribunal alguno extranjero. Pero si el soberano obra como persona privada, puede muy bien el Estado á cuyo tribunal se llevan para juzgarlos conocer de ellos en plena justicia. Son naturales excepciones del principio de la extraterritorialidad los casos en que el mismo príncipe se presenta voluntariamente como demandante; sumisión expresa y voluntaria, que es tácita cuando posee el soberano en el extraño territorio bienes é inmuebles como un particular cualquiera. Ejerce un monarca propiamente los derechos que la extraterritorialidad atribuye cuando real y personalmente se halla en territorio que es de otra soberanía. Hay que advertir la diferencia que se nota entre los reyes y los jefes de los Estados republicanos. Mientras que estos últimos sólo por excepción y en el ejercicio de sus funciones son respetados como personas extraterritoriales, en los príncipes es el carácter de soberano la regla general y sólo por su voluntad y mientras ésta dure vuelven á la consideración de particulares. Unicamente goza el soberano el derecho de la extraterritorialidad cuando su calidad es conocida y reconocida por el Estado en que se encuentra; ni los príncipes

que viajan de incógnito ni los destronados pueden pretenderla. También es preciso que no les haya sido prohibida la entrada, y como esta prohibición resulta tácitamente del hecho de estar en guerra ambos Estados, es completamente lícito hacer prisionero á un soberano enemigo, aunque es natural deba tratársele con especiales consideraciones. También es muy cierto que el monarca extranjero debe abandonar el territorio de la nación en que se halla tan pronto como el soberano de éste le invita formalmente para que así lo verifique. El soberano extranjero está exento de la jurisdicción civil de los tribunales del lugar, conforme á los principios más arriba expuestos. Por tocar directamente á la inviolabilidad del monarca, es imposible someterlo al castigo de los tribunales de su igual. La conducta de Enrique VII con Roberto, la de Carlos de Anjou con Conradino, la de Isabel de Inglaterra con María Estuardo, son monstruosos crímenes que prueban evidentemente que si los soberanos pudiesen castigarse mutuamente serviría la justicia de excusa para la venganza. No queremos decir con eso que pueda el soberano extranjero violar á su gusto todas las leyes divinas y humanas: cogido *in fraganti*, puede el agredido defenderse, y tanto en este caso como en el de maquinaciones ingratas contra el Estado que les presta confiada hospitalidad, puede el gobierno conducir á la frontera con los respetos debidos al mal aconsejado é imprudente príncipe. Mas ¿se deduce de que el soberano extranjero esté exento de la jurisdicción territorial, goce jurisdicción alguna sobre las personas de su séquito? Debatidísima es entre los autores la contestación á esta pregunta, aunque parezca lo más prudente responder por la negativa entendiendo estrictamente por jurisdicción el acto de administrar justicia y no el de reprender ó concertar, en virtud de su elevado prestigio á las personas que le acompañen, en los litigios

que entre sí tengan ó en las leves faltas que quizá cometan. La ejecución de Monaldeschi por la reina Cristina fué un verdadero asesinato, usurpando los legítimos derechos del gobierno francés la ilustre princesa que por su abdicación había perdido además todos y cada uno de los derechos de soberanía.

SECCIÓN II

LOS AGENTES DIPLOMÁTICOS

§ 70. **El enviado. Noción. Derecho activo y pasivo de embajada. El ministro de Estado ó Negocios extranjeros.** — Si bien las relaciones que constituyen la vida internacional forman una importante parte de los negocios públicos, no es posible materialmente á los jefes de Estado dedicarles por completo su atención, absorbida preferentemente por el gobierno interior de sus pueblos, y aunque hicieran lo contrario, la multiplicidad de las negociaciones haría que físicamente les fuese imposible asistir á todas. Esto hace que para mantener en su nombre la vida internacional deleguen la representación de sus derechos internacionales á personas al efecto por ellos designadas, siendo su jefe el *ministro de Estado* ó de Relaciones extranjeras, por cuyo medio (y responsabilidad en los países constitucionales) ejercen su actividad y facultades en los asuntos exteriores. La parte del derecho internacional que define las atribuciones de los enviados públicos es conocida con el nombre de derecho de embajada (palabra que indudablemente se deriva de la española *enviar*). Si griegos y romanos conocieron los heraldos, embajadores y plenipotenciarios (no debiendo confundirse, sin embargo, con los agentes diplomáticos modernos los *legati* de las *provincias* á los que dedica un especial título el Digesto), y

los Papas enviaban sus apocrisarios, responsales y legados *à látere* en la Edad media, no principiaron hasta el siglo XV las legaciones permanentes, que no lograron su definitivo y cada día creciente desarrollo hasta después de la paz de Westfalia. Antes de ella enviábanse los monarcas, cuando las necesidades de la política lo exigían, nobles de sus cortes que terminaban su viaje y misión tan pronto como se lograba ó fallía el objeto que los suscitara; hoy en cambio tiene la sociedad internacional viviente imagen y práctico desarrollo por medio del *cuerpo diplomático,* reunión de los agentes de las demás naciones alrededor de un mismo jefe de Estado, cuerpo que no sólo por sus actos colectivos, sino también por los aislados de cada uno de sus miembros, puede dar al príncipe conocimiento exacto de lo que de sus actos y conducta piensan los pueblos amigos. Toda nación que es *sui juris* y puede negociar en su propio nombre, tiene *derecho activo* á enviar diplomáticos á las naciones extranjeras que le han reconocido su independencia. Es imposible dar una regla general acerca los Estados medio soberanos, ya que en los hechos se ha resuelto la cuestión del modo más diverso; mientras que en las uniones reales y en las federaciones es posible sólo una representación diplomática (siendo rara excepción la del Imperio alemán, en el cual Prusia y Baviera están haciendo uso del derecho activo y pasivo de embajada), en las uniones personales y confederaciones conserva cada uno de los Estados su propia representación diplomática. No es de las atribuciones del derecho internacional determinar á quién corresponde el ejercicio concreto de este derecho en el interior del Estado, aunque en la mayor parte de las Constituciones se confiere al jefe ó soberano. Por delegación lo desempeñan durante las minorías y vacantes del trono las regencias, y *antiguamente* en las colonias y provincias apartadas

nombraban embajadores los virreyes. Es dudoso que puedan sustituir los agentes diplomáticos en su cargo, si bien hay un ejemplo de ello en la representación española en el Congreso de Westfalia. Carecen del derecho activo de embajada los monarcas destronados y que han abdicado su corona. España reconoció en 1861 el reino de Italia despidiendo al conde de San Martino, representante del rey de las Dos Sicilias. Como hemos dicho en otro lugar, es imposible mantener relaciones á la vez con los dos gobiernos; enviando representación diplomática al de hecho, solemnemente se le reconoce (§ 66). Conservarla al destronado principe sin intervenir realmente á su favor, sería insulto tan inútil como ofensivo al nuevo soberano. Aun el mismo gobierno legitimo, cuando la revolución ha pasado de los limites de un osado pronunciamiento, debe admitir los emisarios que le envien los sublevados, respetando su inviolabilidad, si no como verdaderos agentes diplomáticos de una sociedad politica independiente, en virtud de las leyes de la guerra que exigen el respeto á los parlamentarios enemigos. Si bien es cierto que no hay deber alguno de considerar como inviolable al embajador enemigo que atraviesa por el propio territorio, fué injusta la captura verificada en un buque neutral (el *Trent*) por los Estados Unidos del Norte de las personas de MM. Masson y Slidell, representantes de los sudistas. Puede definirse el *derecho pasivo* de embajada: el derecho que tienen los Estados independientes de recibir los representantes diplomáticos de los demás. Tal derecho, que también es un deber, es paralelo del activo; todas las naciones que pueden enviar embajadores pueden recibirlos. La noción del mismo se deduce de la contestación que se dé á las siguientes preguntas: 1.ª ¿Existe un deber en los Estados *en* general de recibir agentes diplomáticos de los demás? *No* es absoluto, pero los ofendidos con tan descortés des-

aire podrían contestar con recíproca conducta encerrando á tan suicida soberano en el más completo aislamiento. Sin embargo, siempre existiría el deber de escuchar las proposiciones concretas que por medio de su delegado quisiese hacer el extranjero príncipe. — 2.ª ¿Tienen deber las naciones de consentir se establezcan en sus territorios misiones permanentes? En modo alguno en derecho estricto; pero dada la extensión que hoy tienen las relaciones internacionales, sería el usar tal facultad grave falta á la cortesía internacional. En su lugar veremos los efectos de la guerra en el derecho de embajada (§ 99). Bástanos decir ahora que desde el momento que se declara quedan suspendidas las relaciones diplomáticas entre los beligerantes.

§ 71. Condiciones de los ministros públicos. Clases de los mismos. — Ni la religión (excepto en los enviados al Papa, indicando la más vulgar conveniencia la oportunidad de que sean católicos), ni la nacionalidad, ni el rango social, ni el mismo sexo (hay ejemplos de embajadas desempeñadas por mujeres) pueden ser causa de que se rehuse al legado que envió otro soberano. Es cierto puede desecharse como ministros á criminales condenados por el Estado al cual se mandan, y lo mismo sucede con aquellas personas cuya hostilidad hacia tal gobierno sea generalmente reconocida. En la mayor parte de los casos se niegan los gobiernos á admitir como representantes de los extranjeros á sus propios súbditos, ya que los deberes como á tales pueden hallarse en seria contradicción con los que le corresponden como representante de un príncipe extraño. Hizo muy bien Pío IX al no consentir que Prusia nombrase al cardenal Hohenlohe ministro suyo en el Vaticano. Las pocas naciones que lo permiten cuidan muy bien de hacer *renunciar* al agente diplomático nacional los de-

rechos á la inviolabilidad y extraterritorialidad que por su misión podía pretender. Para evitarse las naciones el desaire que se les infiere al rehusar la admisión de un agente diplomático, acostúmbrase consultar antes de expedirse el formal nombramiento al gobierno al cual se manda. El hecho de no poner ningún reparo (y hay que recordar la regla de Grocio que el derecho de gentes no manda admitir á todos los nombrados, pero sí prohibe desechar á ninguno sin justa causa) es lo que se llama la formalidad de la *agreación*, acto por el que se declara que se recibirá con gusto al nuevo ministro. La forma concreta con que se realiza el derecho de embajada puede ser la más diversa; ya se acredita una misma persona para muchos Estados, ya un solo agente representa á varios; de uno y otro caso ofrecen abundantes ejemplos las relaciones de las Repúblicas americanas con Europa; ya, finalmente, puede un mismo soberano nombrar varios individuos á la vez cerca un mismo príncipe. En los grandes Congresos modernos han asistido los ministros de Estado ó de Negocios extranjeros, acompañados de otros ú otros plenipotenciarios algunas veces. Ha caído hoy día completamente en desuso el nombrar un agente diplomático con poderes generales para todas las naciones. Sin embargo, así lo hizo la reina de Inglaterra al enviar sus plenipotenciarios al Congreso de Utrecht. Hay distintas clases de agentes diplomáticos, careciendo la lengua española de una palabra que los comprenda á todos, como tienen los alemanes la de *Gesandt*, á no ser que se tome en su sentido vulgar y no técnico la de *embajador*. Los comisarios especiales encargados de la delimitación de fronteras ú otras misiones técnicas no gozan de las inmunidades diplomáticas, excepto las que necesiten para el cumplimiento de su misión. Los agentes secretos, mientras no hagan pública la misión que llevan, tampoco tienen carácter diplomático, y ni en

general, por su función de tales, los agentes consulares (véase § 87). La ley de la carrera diplomática divide sus miembros en ocho categorías: embajadores, enviados extraordinarios y ministros plenipotenciarios de primera y segunda clase, los residentes, tres clases de secretarios y, finalmente, los agregados. Las cuatro primeras categorías corresponden á las tres del tratado de Viena (véase § 78), que estudiaremos al tratar del rango de los agentes diplomáticos. Por la extensión de sus poderes, se dividen los ministros públicos en plenipotenciarios y con poderes limitados, por la duración y carácter de su cargo, en ordinarios y extraordinarios, y por la naturaleza de su misión, en ministros de negocios y de ceremonial. Los nombres de enviados extraordinarios y ministros plenipotenciarios acostumbran á ser hoy meros títulos de los ministros de segunda clase. La reciprocidad aconseja que se mande un ministro de la misma clase y categoría que el que se ha recibido de la nación al cual se envía, aunque no dejan de existir excepciones á la presente regla.

§ **72. Nombramiento del agente diplomático. Su carácter. Documentos que necesita para el ejercicio de su cargo.** — Es el agente diplomático funcionario público y mandatario de la nación que le envía; con respecto á aquella en que reside tiene el carácter de representante del Estado que le nombró. Únicamente los ministros de primera clase representan también, á más del Estado, la persona del soberano (véase § 78). Los documentos que debe llevar consigo el agente diplomático son las instrucciones, las credenciales y la plenipotencia. Las *instrucciones* son el documento por el cual indica el gobierno á su mandatario la conducta que debe seguir en el ejercicio de su cargo. Discutían minuciosamente los autores antiguos el alcance y efecto

de las mismas y si podían, como hizo el célebre conde de Aranda, separarse por completo de ellas. Hoy día, dada la rapidez de las comunicaciones postales y telegráficas, puede el ministro estar en comunidad de ideas permanente con sus jerárquicos superiores, los que por medio de sus despachos continúan y acomodan á las naturales alternativas de los negocios las primeras y vagas instrucciones. Las *credenciales* son letras de cancillería (en los ministros de segundo y tercer orden, de gabinete) en las que el soberano, después de dar á conocer el nombre, títulos y dignidad del enviado, ruega al jefe del Estado á quien lo envía lo proteja como á tal y *le preste fe y confianza en todo lo que en su nombre le diga.* Unicamente los encargados de negocios reciben las credenciales de uno á otro ministro de Negocios extranjeros. Son las credenciales meros documentos de presentación; las facultades para negociar en nombre de su Estado las reciben por los *plenos poderes* y las cartas patentes. Inútil es observar que el tenor literal de los poderes y credenciales está siempre limitado por las salvedades contenidas en las instrucciones. Otros documentos acostumbra llevar consigo el agente diplomático: *pasaportes* en los que su soberano menciona su carácter si ha de atravesar por el territorio de otro tercer Estado (véase § 78); *salvoconductos* de aquél ó del soberano territorial si en el territorio de uno de los dos está encendida una guerra civil ó internacional; *cartas de recomendación* para los miembros de la familia real, ministros y demás personas importantes de la corte á la cual va destinado. Con respecto á su propio Estado, goza de las inmunidades y prerrogativas que su cargo le concede, desde el instante de su nombramiento; en el Estado que lo recibe disfruta de la inviolabilidad y extraterritorialidad desde el momento en que sabiéndolo aquél penetra en su territorio; pe-
claro es que este derecho no se hace completo y d

tivo y que no principian á tributársele los honores y distinciones que por su alto cargo le son debidas hasta el momento en que entrega solemnemente las cartas credenciales. Reconociéndole entonces en su misión el soberano cerca del cual va acreditado, se obliga tácitamente, aceptando aquéllas, á protegerle en el uso de sus funciones y á garantirle y tributarle las prerrogativas y honores que el derecho y la cortesía internacional confieren á los ministros públicos.

§ **73. Derechos del agente diplomático.** *A)* **Primarios.** *a)* **Inviolabilidad y extraterritorialidad.** — Lo mismo que sucede entre las naciones que tienen derechos nacidos de su existencia y basados en su propia naturaleza como Estados independientes y otros adquiridos voluntariamente por actos libres ó fundados únicamente en la cortesía internacional, sus representantes ú órganos visibles en el exterior, los agentes diplomáticos, tienen unos derechos primarios absolutos, necesarios para el libre ejercicio de sus funciones, y otros secundarios, ampliación y extensión de aquéllos, logrados por la cortesía y prácticas internacionales. Base y fundamento de todos los demás es el de la *inviolabilidad;* debe respetarse en la persona del ministro público la libertad é independencia del Estado que le envía. Debe el Estado no sólo abstenerse de cualquier ataque contra la personal independencia del ministro público, sino que debe castigar en sus súbditos como ofensa al derecho de gentes, base y garantía de su existencia, todo insulto y ataque de cualquier género contra el ministro extranjero. Montesquieu recuerda que siendo la palabra del príncipe, deben estar libres de toda asechanza; que si delinquen, éste sabrá ser su juez si no quiere ser su cómplice. Pero si el enviado ha buscado por sí mismo el *peligro ó* se ha puesto en situaciones impropias é in-

dignas para él, no puede quejarse de que se infiera de tal conducta una renuncia tácita de sus inmunidades y menos puede invocarlas cuando un particular por él injustamente agredido usa de los derechos que le concede la legitima defensa. Si el embajador extranjero atenta palpable y abiertamente contra los derechos y seguridad del Estado que lo recibió para ser instrumento de paz y no fautor de odios y discordias, ¿será licito entonces prenderlo y castigarlo, ya que queda tácitamente roto el cuasi contrato celebrado al recibirlo? Contestar afirmativamente esta pregunta daria por lógico resultado el exponer la independencia del enviado extranjero á la suspicacia y la mala voluntad de los gobiernos; para evitarlo es preferible sentar la dura pero más cierta máxima de que, salvo las medidas de momento que autoriza la defensa propia, es sólo licito expulsar al ministro público y llevarlo lo antes posible á la frontera para evitar prosiga su tan dañina como ingrata conducta. La *extraterritorialidad* es consecuencia directa é inmediata, aunque no necesaria, del principio de la inviolabilidad. Si bien puede concederse, teóricamente al menos, su limitación á los actos del ministro público como representante de su soberano, no puede negarse que con prudencia suma la extiende el derecho internacional positivo á declararle exento en general de la jurisdicción civil y criminal del Estado en que se halla. La extraterritorialidad del ministro consiste en que no puede ser forzado civilmente á ningún pago durante su misión. No ha logrado desvanecer las gravisimas razones que apoyan esta inmunidad la célebre memoria del barón de Aiguillón, ministro francés, que sostenia podia ser embargado el ministro público por las deudas contraidas durante su residencia. La misma doctrina acepta *una ley* recopilada española que declara que sólo puede *referirse* esta incompetencia de los tribunales á las deu-

das y compromisos anteriores á la misión. Ni aun siquiera en el caso de que el ministro es ó ha sido súbdito del Estado en el que ejerce sus funciones (á no ser que se le haya hecho renunciar á la extraterritorialidad en debida forma) logra éste excepción á una regla demasiado favorable para los diplomáticos derrochadores y tramposos. Los bienes é inmuebles que posee el embajador como particular en el país no participan de la inmunidad atribuida á su dueño y menos aún los muebles que no le son necesarios para el ejercicio de su cargo. Es impropio é indigno de la alta representación del ministro público que distraiga una atención que debe dedicar entera á estrechar los lazos de amistad entre las dos naciones en asuntos de comercio y tráfico. ¿Cómo podria pretender inmunidad para sus especulaciones si bastante haria su gobierno en permitírselo y el otro en no impedirlas? Una ley de la Novísima prohibe expresamente á los ministros extranjeros vendan á nadie cosas de comer ni de beber en sus respectivos domicilios. Como toda regla general, tiene la de la extraterritorialidad sus excepciones; á más de la ya mencionada referente á las acciones reales sobre inmuebles, en caso de sumisión tácita por haber el mismo privilegiado invocado la autoridad de un tribunal extranjero que puede, por lo tanto, condenarle al pago de las reconvenciones opuestas á sus demandas y si son desechadas al de las costas judiciales. Es dudoso que los interdictos posesorios y de obra nueva y vieja estén comprendidos en las acciones que pueden entablarse contra el agente diplomático extranjero, aunque Bynkershoek y Vattel opinan por la afirmativa. Pero entiéndase siempre, como hemos dicho al principio, que nunca es lícito hacer violencia personal inmediata para exigir le pago alguno al ministro extranjero. Conservando, como conserva jurídicamente su propio domicilio, á su soberano deben dirigirse los que quieran perseguirle en

justicia, sin exponerse á lograr una sentencia que sea después de imposible cumplimiento.

§ 74. *b)* **Exención de la jurisdicción criminal.** *c)* **Derecho procesal.** — Si por la inviolabilidad está cierto el ministro de que es su persona sagrada como el soberano que lo envía, mientras lo represente, la exención de la jurisdicción criminal le asegura completamente que ni siquiera por la excusa de un cometido delito podrá atentarse contra su independencia. La razón fundamental de este privilegio la indica el inmortal autor del *Espíritu de las leyes;* se les supondrían crímenes si pudiesen imputárseles y castigárseles por ellos. Ni las ofensas contra los particulares, ni los mismos delitos cometidos contra el Estado, pueden ser excepción alguna á esta regla: las que indican algunos autores de sumisión tácita son completamente inútiles en cuanto resulta siempre imposible la aplicación de la pena. Como hemos dicho al tratar de la inviolabilidad, únicamente queda al particular ofendido el derecho de ampararse de la propia defensa en el acto del atropello y el de entablar su acción ante los tribunales de la patria del delincuente. El Estado, á su vez, y salvo que la gravedad del caso exigiera el inmediato extrañamiento, puede detenerle todo el tiempo que sea preciso para evitar que le cause daño, mientras logra el relevo de tan indigno funcionario. El alcance y desarrollo que ha logrado el principio de la extraterritorialidad se comprende pensando que aun en los casos en que existe competencia para juzgar al agente diplomático es imposible citarle personalmente para principiar el juicio; tanto en este caso como en el de ser necesaria su deposición como *testigo* en cualquier causa civil ó criminal, sólo es posible invitarle para comparecer en autos por la vía diplomática. Los derechos de inviolabilidad y extraterrito-

rialidad (ésta comprendida en sus estrictos límites) siendo derechos naturales del Estado, no pueden ser renunciados sin su anuencia por el agente diplomático que á nombre del mismo los disfruta.

§ 75. *d)* **Inmunidad del palacio de las embajadas.** *B)* **De las franquicias concedidas al agente diplomático.** —Complemento, si no necesario, por lo menos conveniente en alto grado de la inviolabilidad del ministro público, es la del palacio ú hotel en que habita. Si no fuese el dintel de la puerta de la legación ó embajada infranqueable barrera á la acción del gobierno territorial, ¿cuántas veces éste no buscaría fútiles pretextos para escudriñar los secretos y actos del extranjero legado? Pero del mismo modo que la inmunidad del territorio extraño ha servido á los delincuentes para hallar asilo inviolable contra la acción vengadora de la justicia, esos microscópicos *cuasi territorios* que constituyen las legaciones extranjeras los han usado en los anteriores siglos para su guarida y albergue los facinerosos. Hoy hállase por ventura sumamente limitado un privilegio de consecuencias más funestas por lo fácil que es acogerse á él. Considérase como indudable el derecho de cercar el palacio mientras se obtiene del representante extranjero la entrega del fugitivo criminal. Si su presencia es cierta y el ministro se niega á conceder el solicitado permiso, es opinión muy fundada y equitativa la que autoriza al gobierno territorial á penetrar en la embajada para buscar y extraer al asilado. La inviolabilidad de la casa se extiende por análogas razones al carruaje y demás bienes muebles del ministro público. Razón tenía el ilustre publicista Mr. Wheaton en no consentir siendo ministro americano en Berlín fuesen embargados sus muebles para responder de una acción de *inquilinato* contra él presentada. Prescindiendo de los

honores y distinciones con las que son tratados los ministros públicos, cuyo estudio debemos hacer al tratar del ceremonial (§ 81), han concedido gratuita y voluntariamente las naciones á los ministros públicos varias franquicias y exenciones que, si no indispensables para el libre ejercicio de su cargo, sirven para realzar el prestigio del mismo y son prueba de la atención que merecen á aquéllas, ya por lo distinguido de su carácter, ya también por la elevada entidad que representan; declárase francos de derechos de aduanas no sólo su equipaje, sino también todos los efectos dirigidos á su nombre durante la misión (privilegio que por los abusos á que ha dado lugar ha sido limitado en varias formas por las leyes fiscales). Decláraseles también exentos de toda contribución é impuesto que tenga el carácter de carga personal, como son los derechos de consumos, alojamientos é impuestos sobre el capital, etc. Es evidente que si echan una carta al correo deben pagar los sellos y si suben á un ferrocarril satisfacer al tomar el billete los recargos que sobre los mismos ha impuesto el fisco. Análogas razones militan para que satisfagan las las contribuciones municipales, y ni siquiera puede existir discusión acerca los impuestos de inmuebles é industriales, si como particulares poseen bienes ó ejercen industria en el país de su residencia. Siendo un principio del derecho *positivo* moderno la libertad religiosa ó al menos la tolerancia de cultos, ha perdido toda su importancia el derecho del embajador (aunque, según algunos autores, lo tienen también los ministros de segunda y tercera clase) á tener una capilla en el hotel de la legación, en la cual pueda celebrarse el culto según la religión del Estado á que pertenece. Este derecho lleva naturalmente el accesorio de tener capellán, el cual ejerce su jurisdicción eclesiástica en dicho templo. Teniendo por objeto la concesión de este privilegio el que

el embajador, su familia y séquito puedan cumplir con sus deberes religiosos, únicamente ellos pueden, según el derecho estricto, asistir á los oficios divinos celebrados en la embajada, aunque hoy día, merced á las corrientes de tolerancia, no se opone obstáculo á la asistencia de los compatriotas del ministro. Naturalmente que en los países donde rige la libertad de cultos tal templo es tan público como cualquier otro, pudiendo concurrir los súbditos del país á quienes les estaba rigurosamente vedado en las antiguas y menos liberales legislaciones.

§ **76. Familia y séquito. — Sus derechos y obligaciones.** — El agente diplomático no va sólo á cumplir su misión, acompáñanle funcionarios que, pagados por el gobierno, le auxilian en el desempeño de su cargo y forman el séquito oficial; lleva consigo su familia, entendiendo bajo tal nombre no sólo su mujer, hijos, etc., sino sus criados y demás personas aplicadas á su servicio, las cuales, constituyendo el séquito no oficial, son nombradas directamente por el ministro, y á su cargo, las más de las veces entre los habitantes mismos del país. Constituyen el personal oficial de las modernas legaciones el *canciller* (que ejerce en nombre del ministro las funciones notariales y de jurisdicción voluntaria, que más abajo veremos desempeña); los *secretarios*, que le ayudan en sus asuntos y quedan como encargados de negocios en sus ausencias; los *agregados* (que principian á su lado en el terreno de la práctica el ejercicio de la carrera). Los funcionarios de las embajadas deben sustituirse por orden de categorías en sus respectivos cargos. Á más de los consejeros que existen en algunas legaciones, merecen una especial mención los correos. Éstos pueden ser de dos clases: los llamados correos de gabinete, que forman un cuerpo especial con uniforme é *insignias particulares*, y los simples portadores de des-

pachos diplomáticos, á los que ocasionalmente se los entrega el ministro. Imposible de todo punto serian las relaciones internacionales si no se asegurase á unos y á otros en los documentos que conducen la más absoluta inviolabilidad y secreto. La familia del embajador y sus criados ó *librea*, como dicen las leyes españolas, disfrutan en ciertos limites de las inmunidades concedidas á su jefe y señor. Entre ellos está comprendido el médico, el capellán (si la embajada goza del derecho de capilla, tal funcionario pertenece al séquito oficial), los maestros de los hijos del diplomático, el secretario particular, etc. No ofrece ninguna duda la aplicación de los privilegios de la inviolabilidad y extraterritorialidad á los miembros de la familia y á los del séquito oficial. Pero hay más dificultades acerca del personal extraoficial, ya por el mayor número y menor calidad de las personas en él comprendidas, ya porque la mayor parte de las veces se recluta entre súbditos de la nación en la que reside el ministro, los cuales buscan, naturalmente, entrar á su servicio muchas veces para estar libres de la acción de los tribunales ordinarios. Pueden servir de principios generales en esta materia las siguientes reglas: 1.ª El tribunal territorial puede juzgar de todos aquellos delitos que cometan fuera del local de la embajada. — 2.ª Si el delincuente es súbdito del país no tiene derecho el ministro á prestarle su protección, y si los tribunales territoriales, únicos competentes para juzgarle, le piden su entrega si se ha refugiado en su casa, tiene el deber de concederla. Debe entenderse, en resumen, que los individuos del séquito no oficial sólo son inviolables y exentos de responsabilidad en los actos y funciones que desempeñen y hagan por orden del ministro en asuntos referentes á su misión diplomática; por esto, *en sus* negocios civiles y en sus delitos y faltas están *sujetos* por completo á la autoridad territorial. Una ley

recopilada española distingue entre delitos graves y menos graves: en éstos, si ha sido por primera vez, manda se entreguen los criados de los embajadores á éstos para que los juzguen; en los primeros se reserva el derecho de los tribunales ordinarios á castigar á los criados del embajador, pero devolviéndose el vestido ó librea al diplomático extranjero.

§ 77. **Deberes de los agentes diplomáticos. Tránsito por terceros Estados.** —Los deberes de los agentes diplomáticos en el ejercicio de su cargo se reducen naturalmente á que tienen la representación del Estado, ya ante el soberano, cerca del cual están acreditados, ya, aunque de un modo indirecto, con respecto á sus compatriotas. Con relación al primero, es su principal obligación estrechar en lo posible las relaciones entre las dos naciones, favoreciendo su amistad y procurando la solución pacífica pero digna de cuantas dificultades internacionales entre las mismas se originen. Y debiendo las mismas atenciones al pueblo extranjero que el Estado, cuya personificación es, ha de guardarle el mismo respeto á su dignidad, leyes y costumbres, absteniéndose cuidadosamente de entrometerse en su política interior. Recordando que aunque residente en tierra extranjera es funcionario de su patria, debe conservar toda aquella independencia y dignidad propia del que asume las veces de todo un gobierno independiente, y como escrupuloso servidor dar á éste cuenta de lo notable que en cualquier orden ocurra en el Estado donde reside. Para sus compatriotas es su obligación hacerles comprender representa moralmente la autoridad de su soberano. Es su deber, pues, protegerles en los derechos que como á extranjeros y nacionales de su país el derecho internacional y los tratados les conceden, y *mucho* más en los puntos en que las leyes in-

ternas del Estado de su residencia los confirman y ratifican. Pueden dar lugar á su intervención las denegaciones de justicia y arbitrariedades administrativas; de las que tal vez se quejen sus nacionales, aunque al apoyarlas nunca ha de ser poca su prudencia en guardar los respetos debidos á la independencia de las autoridades territoriales. Justo es que vigile también á aquéllas en sus maquinaciones posibles, tanto contra la seguridad del Estado que representa como de aquel cerca del cual está acreditado. A los menesterosos y desvalidos debe socorrerles en la proporción y modo que las órdenes de su gobierno le prescriban, pero no llegan las atribuciones del ministro á constituir una jurisdicción contenciosa ni criminal, ni aun siquiera en las personas de su familia y séquito. Tiene, sí, una suerte de jurisdicción voluntaria para los actos del estado civil. Al derecho internacional privado corresponde determinar el valor de los actos verificados en el local de la embajada y ante el ministro, ejerciendo sus funciones notariales, tomando por regla que si bien su nación puede darles el valor que guste, puede desconocérselo por completo ó limitarlo á su arbitrio el Estado en cuyo territorio se verifica para dentro del mismo. Exquisita debe ser su cortesía con sus demás compañeros, comprendiendo que es común la obra que les reúne, el cumplimiento del derecho de gentes y el progreso y afianzamiento de la vida internacional. En tiempo de paz deben las terceras naciones respetar y proteger por cortesía internacional como inviolable al ministro que las atraviesa para ir al lugar de su destino ó volver de él. Durante la guerra, si es lícito apresar como cualquier otro enemigo al embajador del adversario en territorio de éste ó en el propio, es completamente injustificable en el neutral.

§ 78. De la categoría; los Congresos de Viena

y Aquisgrán. — En el embrionario desarrollo que obtuvo el derecho internacional entre griegos y romanos y después durante la Edad media, conocíase únicamente una sola clase de agentes diplomáticos. Pero cuando en el siglo XVI principiaron á instituirse las legaciones permanentes, pronto conocieron las naciones el excesivo gasto que les ocasionaba el nombramiento de embajadores representando la persona misma del soberano, que debían usar un fausto las más de las veces superior á los verdaderos posibles del Estado. Principiaron entonces algunos gobiernos á nombrar sólo ministros residentes, y si por un lado la transacción entre la necesidad y el orgullo hizo aparecer la clase de *gentilshommes envoyés,* la atención exclusiva á la necesidad del Estado hizo nacer la última categoría de meros encargados de negocios. Resultó entonces la más absurda confusión entre el cuerpo diplomático acreditado en una misma corte por infinitas cuestiones de precedencia, y á ellas puso fin el reglamento del Congreso de Viena, uno de los más importantes resultados de dicha asamblea. Reconoce el mismo tres clases de agentes diplomáticos: embajadores, ministros plenipotenciarios y encargados de negocios, otorgando á los primeros únicamente el carácter representativo. Completó la obra del de Viena el Congreso de Aquisgrán que añadió entre la segunda y tercera categoría la de los ministros residentes. Han quedado establecidos, pues, por la obra de dichos acuerdos internacionales, los siguientes órdenes de agentes diplomáticos. PRIMERA CLASE: *embajadores y legados y nuncios del Papa.* Distínguese esta categoría de las demás, según el Congreso de Viena, que ella únicamente disfruta del carácter representativo. Si algo pueden significar estas palabras en los tiempos modernos, en los que es principio inconcuso que todo agente diplomático representa al Estado *que lo nombró,* ha de ser que, en virtud del acuerdo del

Congreso absolutista de Viena, los embajadores tienen derecho en el ceremonial á atenciones preferentes por representar también á más del Estado la dignidad personal del soberano. — SEGUNDA CLASE: *enviados extraordinarios y ministros plenipotenciarios y los internuncios del Papa*. A tal categoría pertenecen la mayor parte de los jefes de legación, ya que participan de la mayor importancia de los ministros de primera clase, sin obligarles al fastuoso derroche que imponen las embajadas al diplomático y á su gobierno. Los títulos de enviado extraordinario y ministro plenipotenciario son, como vimos (§ 71), más honorarios que reales. — TERCERA CLASE: *los ministros residentes*, nacida por causas meramente históricas y que no se diferencia en nada de la clase anterior. CUARTA CLASE: *encargados de negocios*; éstos, que constituyen el último rango de los agentes diplomáticos, pueden ser de dos clases: *ad hoc*, es decir, los que tienen ya la credencial con este carácter y son jefes siempre de la misión, y los *ad interim*, esto es, los subordinados del ministro en propiedad, que por riguroso orden jerárquico desempeñan su cargo durante sus ausencias ó imposibilidades. Determinadas ya las clases, pasa el Congreso de Viena, cuyo reglamento ha sido admitido por todas las potencias europeas menos por Turquía, á determinar las reglas generales de precedencia: primeramente los ministros de una clase superior preceden á los de las inferiores; dentro de la misma clase determina el rango la prioridad en el aviso oficial de la llegada. Ni las relaciones de parentesco y amistad entre las cortes ni la naturaleza verdaderamente extraordinaria de la misión pueden modificar jamás el orden establecido por las presentes reglas. Únicamente no se inmutó nada con respecto á la precedencia que por antiquísima costumbre disfrutan los nuncios de la Santa Sede en las cortes católicas, privilegio del que no gozan los representantes de segun-

da clase de Su Santidad, ó sean los internuncios. Tiene nuestra patria acreditados en el extranjero siete embajadores, cinco ministros plenipotenciarios de primera clase y seis de segunda y siete residentes, pues no conoce nuestra legislación la clase de encargados de negocios *ad hoc*. Antes de concluir debemos consignar una vez más que ninguna de estas categorías significa mayor ó menor número de atribuciones y derechos en el agente diplomático. Su importancia trasciende sólo á las solemnidades ceremoniales.

§ 79. **Alteraciones, suspensión y fin de la misión diplomática.** — La misión diplomática sufre *alteración* en cierto modo cuando cambia de categoría; si siendo embajada pasa á legación ó al contrario; se *suspende* por la muerte del soberano que la envió ó de aquel cerca del cual está acreditado el ministro, suspensión que dura hasta la llegada de las nuevas credenciales que acostumbran á ir incluídas en una misma nota con la notificación del nuevo reino ó el acuse de recepción de la misma según las circunstancias. Es teóricamente tal caso término de la misión; pero como en la práctica internacional acostumbra el ministro á continuar las negociaciones *sub spe rati*, viene á ser en realidad una mera suspensión. A más de este caso *concluye* la misión diplomática: A) *Por causas independientes de la voluntad de las partes*. 1.º Por haber llegado el término de la misión si ésta fué temporal, v. gr., por dos ó tres años, al cumplirse estos. — 2.º Por haberse concluído el negocio para el logro del cual se nombró al agente diplomático, como sucede en los plenipotenciarios para los congresos ó conferencias. — 3.º Por extinción jurídica del Estado que representa. — 4.º Por un cambio constitucional grave en uno de los dos pueblos. En estos dos últimos casos, como del hecho de marcharse ó ser despedido el enviado

diplomático, puede inferirse el reconocimiento de los nuevos Estados nacidos de las cenizas del antiguo ó del nuevo gobierno que sustituye al anterior, deben aplicarse á este efecto las reglas en otros lugares expuestas (§§ 33 y 66). — 5.º Por la muerte del embajador, *mors omnia solvit;* correspondiendo sellar los papeles y documentos del ministro al secretario de la legación, ó si es que no lo hubiese ó faltase, al más inmediato de los subordinados, y, en último caso, al representante de una nación amiga. El gobierno territorial no debe jamás inmiscuirse en ello, á no ser que no hubiese diplomático alguno en aquella corte y practicándolo con la mayor delicadeza en todo caso. El cambio en la persona del presidente en las repúblicas, con respecto á todos los legados y en la de los ministros de Estado para los encargados de negocios no implican la necesidad de otras credenciales. — B) *Por la voluntad de los gobiernos interesados:* a) *En buena paz y amistad* entre ellos y el ministro cesante, en cuyo caso se favorece á éste al salir con regalos y honores para demostrarle el agradecimiento que se tiene por el buen modo con que ha cumplido su misión. Esto sucede también si se destina al ministro á otro cargo de igual ó superior categoría. — b) *Por motivos que implican cierta enemistad ó resentimiento*, ya entre el Estado territorial y el ministro cerca de él acreditado, ya entre los dos gobiernos: 1.º Por la expulsión del ministro por graves faltas cometidas en el ejercicio de su cargo, abusando de su posición privilegiada y de las inmunidades á él concedidas. Necesítase una causa tan grave como justa; si no la hubiese sería ofensa durísima que podría justificar una declaración de guerra. — 2.º También cuando esta última sucede por cualquier motivo es consecuencia inmediata, aunque no lógicamente necesaria, la retirada y expulsión de los agentes diplomáticos enemigos (véase § 95); precisamente en esta for-

ma se han declarado muchas guerras en los últimos siglos. Pero en todo caso debe concederse al agente diplomático expulsado el tiempo suficiente para poderse volver á su patria; atentar contra su persona ó concederle un plazo insuficiente sería acto de aleve é inhumano salvajismo. — 3.° El Estado que lo envió puede mandarle que se retire, interrupción de relaciones diplomáticas que no implica necesariamente una guerra entre ambos países. — 4.° Por destitución, originada en su mala conducta, ya con respecto á su gobierno ó al Estado en que reside. — C) *Por la voluntad del ministro:* 1.° Si éste presenta la dimisión de su cargo y se la aceptan sus superiores.—2.° Si considerando ofendida su propia dignidad ó la del Estado que representa decide marcharse sin aguardar las instrucciones de su gobierno (motivo por el cual debe ser más parco en el uso de esta facultad). En todas aquellas circunstancias y ocasiones en las que la salida del ministro se verifica á satisfacción suya y de los dos gobiernos envía el soberano que lo acreditó solemnes y corteses letras de despido *(lettres de rappel)*, por las que se declara terminada la misión que principió con la credencial, las cuales entrega en solemne audiencia de despedida. Ya hemos indicado antes que goza el agente diplomático los derechos de inviolabilidad y extraterritorialidad hasta el momento en que abandona dentro del plazo marcado el territorio. Si se queda después en él, claro es que están reducidos sus derechos á los que tienen los demás extranjeros de su misma nacionalidad.



CAPITULO CUARTO

VIDA COMÚN DE LAS NACIONES

SECCIÓN PRIMERA

INTERESES POLÍTICOS

§ 80. La sociedad internacional. Congresos, conferencias, entrevistas regias. — Expuestos los derechos que naturalmente tienen los individuos de la comunidad jurídica internacional y los que pueden adquirir por actos voluntarios y libres, y la naturaleza y atribuciones de los órganos que los representan, debemos concluir la exposición del derecho material demostrando á los incrédulos que niegan la existencia positiva de nuestro derecho la realidad de la vida común de los pueblos. En esta parte de nuestra doctrina hemos de ver los Estados resolver unidos en comunidad de acción las grandes cuestiones internacionales en *Congresos* y *Conferencias*, tributarse mutua atención y cortesía, tanto en las cortes como en los mares *(ceremonial)*, trabajar juntos por los grandes intereses de la humanidad, ya en el *orden espiritual* (religión, protección de las obras literarias y artísticas), ya atendiendo á las necesidades físicas del hombre y á la tutela de la agricultura y de los animales

útiles (convenios para el socorro de indigentes y náufragos, acuerdos para evitar la propagación y difusión de las epidemias de hombres, animales y plantas). Veremos las naciones unirse en estrechos lazos para la protección y desarrollo del *comercio, la navegación* y *la industria*. Hay, finalmente, otras instituciones en las que es más necesaria la inteligencia y común acción de todos los pueblos; en ellas progresa y se estrecha cada día más la vida de *relación*. Así sucede en los *correos, telégrafos, pesos y medidas*, y en más limitadas formas en la *moneda* y los *transportes*. No es la *magna civitas* de hoy realidad de la combatida utopia de Wolf; pero en muchas é importantísimas relaciones sociales existe ya organizado el *Estado internacional*, del que todos los pueblos cultos son ciudadanos y miembros. Los *Congresos* y las *Conferencias* son las reuniones de soberanos ó plenipotenciarios de varias potencias para tratar en común asuntos de general interés para todas ellas. Difícil es precisar las diferencias que separan ambas clases de reuniones internacionales, pues examinadas con rigor ambas nociones no existe en ellas calidad alguna intrínseca que las distinga y sólo puede indicarse como señal más importante que en las conferencias se trata generalmente de cuestiones aisladas, no de resolver á la vez, como en los congresos, varios importantes asuntos internacionales. Puede cualquier potencia en el asunto interesada invitar á las demás naciones para la reunión de un congreso ó conferencia; regularmente, en la nota de invitación se indican los puntos que han de tratarse y, en general, el modo de verlos del que las convoca. El procedimiento que se sigue en las conferencias y congresos acostumbra á determinarse previamente al abrirse sus sesiones, aunque existan ciertas reglas consuetudinarias que en general se observan en todos ellos. Acostúmbranse á celebrar en el Estado que las inició; principio, sin embargo, que ha sufrido

algunas excepciones. Confíase la presidencia al representante del mismo (mucho más si tratándose en el congreso ó conferencia de dar fin á una guerra es el mediador entre ambos beligerantes), representante que es, por regla general, el ministro de Negocios extranjeros. No se toman las resoluciones por mayoría de votos; á ningún Estado puede obligársele sin su expreso y determinado consentimiento; únicamente es posible una votación, como observa Bulmerincq, en las cuestiones reglamentarias y de orden. Se consigna en detalladas actas que se llaman *protocolos* lo más importante de sus sesiones, en los cuales insertan los plenipotenciarios declaraciones y protestas, si así creen conviene al interés del Estado que representan. Si la conferencia ó el congreso da resultado, por llegar todos ó parte á un acuerdo, se consigna éste en un solemne tratado ó convención internacional que se rige tanto en su interna como externa forma por las reglas en otro lugar detalladamente expuestas (§§ 55 á 62). Como congresos célebres en la Historia deben mencionarse: en el siglo XVII, los de Westfalia (Munster y Osnabruck); en el XVIII, el de Utrecht, y en el XIX, los de Viena, París y Berlín, y los americanos de Montevideo, Wáshigntou, y en el actual el de Méjico de 1901. El *social y económico hispanoamericano* celebrado en Madrid en 1900, de carácter más bien consultivo que político, significa un avance más en corrientes de aproximación y fraternidad dignas de encomio. Entre las conferencias merecen especial mención las varias celebradas en Londres y Constantinopla para el arreglo de las cuestiones orientales; la de Berlín sobre el Africa occidental, que bien pudiera por su importancia y trascendencia ser llamada congreso; la de Bruselas para reprimir la trata de esclavos africanos, y la recientísima de El Haya, convocada por iniciativa del emperador de Rusia para evitar las *guerras, mejorar* el derecho de las mismas y favorecer el

desarme o cuando menos impedir el aumento inconsiderado de las fuerzas militares, con relativo éxito en los dos primeros temas, y las tres celebradas en el mismo punto para la codificación del derecho internacional privado; las de Ginebra, San Petersburgo y Bruselas sobre el derecho de la guerra; las diversas en que se han fundado y completado las grandes uniones postal, telegráfica, monetaria, métrica y de las propiedades industrial y literaria. Antiguamente se distinguían los congresos de las conferencias porque en los primeros tomaban parte algunas veces los mismos soberanos. Desde el congreso de Laybach no ha vuelto á ver la Historia asamblea alguna de coronadas testas. Han sido, sin embargo, frecuentes las entrevistas de los soberanos, las cuales ya en sí mismas, ya por ir éstos acompañados de sus ministros de Negocios extranjeros y de los diplomáticos que los representan mutuamente en sus respectivas cortes, han dejado sentir la mayor parte de las veces su influencia en la política y relaciones internacionales. Todo el que no tenga el mal gusto de seguir la rutina antidinástica y revolucionaria de los presentes tiempos, no debe asentir á las declamaciones ignorantes de los que ven sólo en congresos, entrevistas regias y conferencias, reyes que venden á sus pueblos y diplomáticos sin conciencia que trafican con los intereses de su patria. Sea cualquiera su resultado, siempre se reconoce en ellas en forma positiva la existencia de la sociedad internacional.

§ 81. **Forma de las relaciones internacionales: *a)* ceremonial de cortes y embajadas.** — Si se entiende por ceremonial la forma externa de las relaciones internacionales, y en este sentido lo hacemos *nosotros*, cabe su estudio en el del derecho de gentes; pero si sólo se comprenden bajo este nombre las reglas de cortesía y afecto con que deben tratarse los que repre-

sentan en algún modo á una persona internacional al encontrarse ya en el mar ó en la tierra, únicamente es posible dedicarles una breve atención en el estudio de nuestra ciencia como evidente prueba de la fraternidad con que se tratan las distintas naciones en que se divide la humanidad civilizada. Como es el mar vía común de todos los pueblos y en el cual los buques de diversas banderas á cada paso se encuentran y cruzan, forma el ceremonial marítimo importantísima parte de la civilidad internacional; el de cortes y embajadas constituye la otra y va á ser la materia del presente párrafo. Los soberanos se consideran mutuamente como hermanos y de esta manera se tratan en sus correspondencias recíprocas; ceguera grande es la de los demagogos modernos no comprender el modo cómo afianza la paz entre las naciones que los jefes de las mismas se estimen como miembros de una misma familia, ficción que en la mayor parte de los casos es verdadera realidad. Usan los reyes el nombre de *majestad*, al cual añaden en sus títulos el de *por la gracia de Dios*, indicando así cristiana y humildemente el divino origen de su poder. A tan piadosa enseña hásele añadido en los modernos tiempos *por la Constitución*, indicándose de tal manera la naturaleza representativa de la monarquía; únicamente los soberanos que por candidez estúpida ó por astucia refinada han querido embadurnar su corona con el oropel democrático han usado la fórmula de *rey por la voluntad popular*. En los tiempos de mayor fe concedió el Papa á varios soberanos gloriosos títulos por los servicios prestados á la Iglesia, que alguno de ellos lleva aún, á pesar de haberse separado por completo de la autoridad que se los concediera. Pertenecen á los mismos el título de rey *católico* que lleva el monarca español, el de *fidelísimo* del de Portugal y el de *apostólico* del de Hungría. Ostentaba el de *cristianísimo* el de Francia, y aun después

de haber llenado los altares de mártires con tremendas persecuciones, aun usan (cruel sarcasmo) el título de *defensores de la fe* los descendientes de Enrique VIII. Los miembros de la familia del soberano no son otra cosa ante el derecho internacional que los primeros de sus súbditos. Acostúmbrase á dárseles el título de *alteza*, real ó imperial, según los casos. El príncipe heredero tiene por lo común un título inherente á su dignidad y la esposa (no morganática) del monarca disfruta también en el ceremonial de las mismas atenciones á su marido tributadas. La correspondencia oficial entre los soberanos (la absolutamente privada la escriben á su gusto como cualquier mortal) es por *cartas de cancillería*, en las cuales usa el monarca que las escribe su título grande y lo da también á su corresponsal, y van refrendadas por su canciller ó ministro de Estado ó *de gabinete*, con menos cumplidos en el encabezamiento y en la antefirma, en tamaño menor y firmadas únicamente por el soberano. Las *cartas autógrafas* son las escritas de puño y letra del príncipe, que no deben confundirse con las particulares. Ni las patentes ni las cartas cerradas entran propiamente, como observa Calvo, en la correspondencia internacional; las primeras son actos del soberano llevados oficialmente al conocimiento del público; las segundas instrucciones reservadas á los funcionarios públicos. Unicamente los ministros de primera clase ó embajadores son objeto, al ser recibidos en la corte, de especiales atenciones en cuanto, como en otro lugar hemos dicho (§ 78), representan la personal dignidad del soberano que los manda, y tienen el título de excelencia que en etiqueta estricta no se concede, por razón de su carácter, á los demás ministros públicos. La principal y más importante de las audiencias solemnes que recibe el agente diplomático es la primera á su llegada, en la cual entrega reverentemente las credenciales, cruzando-

se discursos entre él y el soberano, cuyo texto, para evitar que la más ligera nube empañe la cordialidad de semejante acto, es previamente examinado por el ministro de Relaciones exteriores y el embajador. Análogo ceremonial se observa en la de despedida al recibir el enviado las recredenciales; y tanto al llegar como al irse cumple con los demás miembros de la familia real ofreciéndoles sus atenciones y respetos. No menos importante es que procure el nuevo agente diplomático establecer entre él y sus colegas las más afectuosas relaciones, visitándoles ya personalmente ó por medio de tarjeta, según las reglas que el ceremonial, basándose en la distinta categoría, propone, reglas que hallan su natural aplicación al devolverse recíprocamente por los embajadores, ministros y encargados de negocios residentes en la misma corte. De más importancia práctica que todas estas reglas, que al fin y al cabo tienen su fundamento en la buena educación y en las singularidades cortesanas, es el determinar la forma externa de las comunicaciones de un ministro público, tanto con su gobierno como con aquel cerca del cual representa su nación. A pesar que el derecho internacional asegura la más completa inviolabilidad á las comunicaciones diplomáticas entre los ministros y sus gobiernos, han procurado éstos asegurar por sí mismos el secreto de su correspondencia con sus agentes en el exterior por medio de la *cifra*. Distintos son los sistemas que de ella se conocen en el arte diplomático, ya de llave, simple ó doble, ya de cinta ó entrerreja. Llámase *nota* en general toda comunicación diplomática, si bien las cruzadas entre el ministro de Estado y sus sobordinados se llaman más bien *despachos*. Hay varias clases de notas, distinguiéndose las *firmadas* de las *verbales*, pues mientras que las primeras se entregan formalmente y por escrito, el contenido de las otras se enuncia de palabra, dejándose únicamente una minu-

ta para auxilio de la memoria del otro interlocutor. Otras veces el agente diplomático se limita á dar lectura, sin añadir nada de su parte, de las comunicaciones recibidas de su gobierno. El acuerdo de dos ó más potencias en asuntos de poca importancia para concluir un tratado se consigna en protocolos, canjes de notas ó declaraciones idénticas.

§ **82**. *b)* **Ceremonial marítimo.** — Define Negrín el ceremonial marítimo «aquellas reglas de urbanidad y cortesía que recíprocamente se deben, ya en alta mar, ya en puertos, los buques nacionales y extranjeros». No debe considerarse como vanas y ridículas formalidades las atenciones que mutuamente se prestan las naves al cruzarse en sus viajes; rinden corteses con ellas respetuoso y fino tributo á la soberanía del Estado al cual las aguas ó el buque pertenecen. Hoy ya no significa tal saludo que se reconozca el imperio de una nación en los mares libres; condenan la Historia y el buen sentido la singular pretensión de Inglaterra de que saludasen su pabellón todos los buques de guerra que navegaban por los mares inmediatos á las islas Británicas *(King's Chambers)* y reprueba que Holanda, después de desastrosas guerras, se humillase á acceder á las pretensiones de su orgullosa rival. Francia y España no las consintieron jamás, aunque por su parte no están exentas de la culpa de haber tenido análogas pretensiones. Los saludos marítimos pueden consistir en: 1.º Saludo de *pabellón*, que ha caído completamente en desuso, y consiste en amainarlo del todo; únicamente de esta humillante manera se entrega la nave rendida.—2.º El saludo de velas, *arriando las velas altas* hasta media asta, que, como observa Negrín tambien, es muy raro que se efectúe, ya que la aplicación del vapor á la propulsión naval disminuye el uso del motor de vela en los buques de gue-

rra.—3.° Los *cañonazos*, con bala ó sin ella, no exceden en general de 21, á no ser que se trate de saludar un monarca ó persona de distinción; los saludos se devuelven tiro por tiro *(coup par coup)*.—4.° El saludo de vivas *(vivat de la voix)*, dándolos la tripulación á la persona que va á bordo del buque saludado. Cuando los buques extranjeros se hallan en un puerto deben sujetarse al ceremonial impuesto por el soberano territorial, pero teniendo siempre en cuenta que dichas reglas no deben jamás llegar hasta imponer cortesías humillantes á las naves extranjeras. Algunas veces las naciones han determinado convencionalmente la clase de saludos que deberán prestarse sus buques en sus respectivas aguas. En cuanto llega un buque de guerra á un puerto extranjero debe, ante todo—como dice Testa—, saludar la independiente soberanía del Estado en cuyas aguas encuentra abrigo, afirmando al propio tiempo la suya, y luego aguarda la llegada á su bordo del cónsul de su nación. Después hace ó recibe su jefe la visita de los comandantes de las naves de naciones amigas y de las autoridades marítimas y militares del puerto en cuestión, determinándose quién debe principiar estas atenciones por la superioridad en el grado y en la insignia. Es prueba delicada de cortesía el asociarse un comandante ó capitán extranjero á las fiestas públicas, empavesando el buque é izando el pabellón territorial al lado del propio. Pero esta galantería puede y debe omitirse en la forma y circunstancias que la prudencia aconseje cuando la solemnidad que se celebra es de poco agradable recuerdo para el honor de la bandera que ostenta. Cuando se encuentran en alta mar buques de guerra pertenecientes á distintas nacionalidades, saluda el que va solo á la escuadra, la auxiliar á la capitana; entre dos naves solas se saluda atendiendo á la superioridad del grado, y en caso de tener el mismo—según Perels—principia el que

se encuentra en viento. Los buqués mercantes no se saludan mutuamente por regla general, y los de guerra que llevan á su bordo monarcas ó príncipes extranjeros no lo devuelven y lo reciben primero. El Almirantazgo británico ha conseguido de las principales potencias marítimas la adopción en reciprocidad de unas reglas que tienden á disminuir el número y frecuencia de los saludos. De todas maneras, y finalmente, debe sentarse como regla general en esta materia que nunca hay derecho á proceder por la fuerza para lograr que se rinda ó devuelva un saludo. Podrán pedirse las naturales explicaciones de tan descortés omisión, pero el derecho internacional moderno no consiente ni la cultura actual de los pueblos concibe puedan reproducirse las sangrientas escenas ocurridas por tan pequeños motivos en los siglos XVII y XVIII.

SECCIÓN II

INTERESES HUMANOS

§ 83. Religión, propiedad literaria. Convenciones sanitarias y benéficas. El trabajo. Trata de blancas. Filoxera. Fauna africana. Pájaros.— La garantía y protección de los *intereses religiosos* ha sido y es frecuente objeto de las convenciones internacionales. Dadas las ideas favorables á la libertad de conciencia que dominan en la mayor parte de las constituciones positivas modernas, en lógica correspondencia las convenciones internacionales, principiando por el tratado de Westfalia y concluyendo por los de Berlín y del Congo, aseguran, aunque en términos diferentes, la libertad religiosa y la igualdad absoluta para ejercer cargos públicos, sea cual sea la confesión religiosa que profese el ciudadano. En los tratados con los países infieles del Asia es frecuentemente objeto de sus estipulaciones la protección de las misiones cristianas en dichos Estados que se dedican á propagar las divinas y civilizadoras máximas del Evangelio. Francia, por una costumbre que carece completamente de razón de ser (dadas las relaciones que con el Celeste Imperio tienen las demás potencias europeas y la poca cordialidad del proceder de aquélla con la Iglesia), usa en China la singular prerrogativa de dar sus pasaportes y protección á todos los misioneros católicos. De desear es que, accediendo á las justas reclamaciones de China, logre emancipar el

Vaticano á los misioneros católicos de un protectorado tan injustificado como molesto. La Iglesia católica reúne todos los caracteres que constituyen la esencia de una persona internacional; tiene poderes organizados por ordenación divina y territorio determinado y fijo. En este sentido, y aunque la Providencia permitiese que quedase el Papa sin el último girón de territorio político que constituye el Vaticano, merecería siempre la consideración de verdadero soberano, ya que aunque no pudiese probarse teóricamente la existencia de una soberanía territorial en el Jefe de la Iglesia católica, el reconocimiento de todos los Estados civilizados resulta probado no sólo porque un gran número de ellos tienen acreditados cerca de él representantes diplomáticos y reciben los suyos, ejerciendo así el Papa el derecho activo y pasivo de embajada, sino también por los varios actos internacionales de recientes fechas que así lo confirman. El hecho de la ocupación de Roma por el gobierno italiano no ha disminuido en modo alguno la importancia internacional del Papado, y como la ley llamada de Garantías Pontificias, promulgada en cumplimiento de una solemne oferta hecha á la catolicidad, aunque prometa al Sumo Pontífice todos los derechos é inmunidades personales del soberano, es incierta por su base, siendo ley que pueden modificar en cualquier instante un ministro impío y un parlamento radical, y por otra parte quiere reducir al Padre y Maestro de todos los soberanos católicos á gran limosnero del rey de Italia y funcionario de esta nación, pagado de su presupuesto como cualquie[r] otro empleado del Estado italiano, es problema que ta[r]de ó temprano ha de resolver en definitiva la Provide[n]*cia la* libertad del Sumo Pontífice, para que siendo [de] veras independiente su Vicario en la tierra tengan li[bre] su conciencia los trescientos millones de católicos rep[ar]*tidos* en el haz del globo y en su nombre los Esta[dos]

que los representan. Con verdad profunda dice el mejor maestro de la ciencia internacional en nuestra patria, el sagaz Riquelme, que los Estados Pontificios son la dote de la Iglesia garantida por las potencias católicas. Después de la religión es el más importante de los intereses de la vida espiritual del hombre la *protección de la propiedad en las obras del entendimiento y del arte.* Pueden discutir los tratadistas sobre cuál sea el verdadero fundamento en el que este derecho reposa, pero es indudable que como producto del trabajo del hombre merece protección de la ley y que ésta debe reconocer ciertos derechos transmisibles al autor de un libro ó de una obra de arte cualquiera. Hasta el siglo XVIII no principió propiamente la legislación referente á la propiedad literaria; habían antes de contentarse los autores y editores con privilegios temporales de los soberanos. A medida que se ha ido desarrollando el arte de imprimir, la traducción ilícita y, lo que es peor, la reimpresión fraudulenta han venido siendo objeto de criminal lucro por editores sin conciencia. Para evitar estas reproducciones que en países hermanos en la lengua son tanto más lucrativas y, en general, para asegurar los derechos del escritor y del artista, que pueden exigir por lo menos se les respete en su trabajo y que no sirvan las fronteras de muros de defensa de los piratas que devastan los mares de la idea, las naciones cultas han procurado no sólo proteger en sus leyes al autor extranjero (habiendo sido hasta hace poco tristes y dolorosas excepciones Rusia y los Estados Unidos), sino que han concluído convenciones internacionales directamente encaminadas á este objeto. Iniciada en el mismo sitio en 1883, en 9 de Septiembre de 1886 se constituyó en Berna la *Unión internacional para la protección de la propiedad literaria y artística* que forman hoy Alemania, Bélgica, España, Francia, Gran Bretaña, Haití, Italia, Japón, Liberia, Luxembur-

go, Mónaco, Noruega, Suiza y Túnez, tratado que fué revisado en Paris á 4 de Mayo de 1896. A más tiene España celebrados tratados particulares con Guatemala, Costa Rica, Méjico, Argentina, Paraguay (los dos últimos aplicando el tratado de Montevideo de 1889), además de otros anteriores á la *Unión* con Francia, Bélgica, Italia, Portugal, Gran Bretaña, Colombia y Salvador. Aunque en los detalles existe alguna diferencia entre dichas convenciones, no puede desconocerse que en los principios fundamentales están de completo acuerdo la mayor parte de las leyes internacionales. He aquí un rapidísimo extracto de las principales disposiciones de las mismas. Los autores ó sus causahabientes que cumplan al publicar sus obras con lo que prescribe la ley del lugar de origen, gozarán de los derechos concedidos en la legislación de los otros paises convenidos, sin necesidad de ningún otro requisito, protección, sin embargo, que no puede ser más amplia que la concedida en las leyes del país de origen; en algunos tratados se fija expresamente el término. Están incluídos en la protección de la propiedad literaria los libros y folletos, las obras dramáticas ó dramático-musicales con las composiciones musicales con ó sin palabras, los dibujos, pinturas, esculturas, grabados, cartas, planos, croquis y demás obras plásticas referentes á la geografía, topografía, arquitectura ó á las ciencias en general, y, en fin, toda obra científica, literaria ó artística, sea cual sea el modo de su reproducción. Es lícita, sin embargo, la reproducción de trozos enteros en forma de crestomatías, destinadas á la enseñanza. Los artículos políticos pueden siempre reproducirse, pero en los no políticos es ilícito el copiarlos si no se expresa al menos la revista ó periódico de donde se han tomado ó traducido, ó si en aquéllos expresamente se prohibe. En la representación de las obras dramáticas ó musicales se conceden derechos análogos

á los que respecto á la reproducción ó traducción se otorgan á los autores de obras literarias. Mientras que en unos tratados se concede á los autores el derecho de publicar traducciones autorizadas de sus obras en todo tiempo ó dentro de cierto plazo, desde la publicación de la obra original, por otros es siempre lícita la traducción, tanto si es con el consentimiento ó sin él del autor; en este caso los derechos del traductor se extienden sólo á la propia faena. Pero en todo caso es preciso, según algunos, que el autor se reserve en la portada los derechos de traducción. Es condición necesaria para disfrutar los derechos de propiedad que conste el nombre del autor en la portada del libro, ya que en las obras anónimas ó con pseudónimo los disfruta en su lugar el editor. Si el autor de una obra literaria ó artística otorga la exclusiva venta, representación ó reproducción á una persona determinada en otro país de los contratantes, todo ejemplar que se halle á la venta en manos de otra ó toda representación ó reproducción que se haga sin su consentimiento, se considerarán como reimpresiones clandestinas ó representaciones ó reproducciones ilícitas. La importación, venta ó exposición de ilegítimas reimpresiones ó imitaciones es prohibida en los países contratantes, aunque provengan de un tercer Estado. Concluyen los tratados de propiedad literaria reservándose los gobiernos el derecho de prohibir la entrada en su territorio de las obras literarias o artísticas que así les pareciera conveniente para resguardar los intereses de la moral y del orden público, concediéndose en muchos el mutuo trato de nación mas favorecida. Donde no llegan los tratados internacionales, deben buscar los autores y artistas en las legislaciones particulares de cada Estado la protección de sus derechos. La ley española de 1879 concede el derecho de propiedad intelectual por durante toda la vida del autor y ochenta años más

para los herederos. Con respecto á los extranjeros ofrece la reciprocidad á los naturales de los Estados que reconozcan á los españoles el derecho de propiedad intelectual en los términos prescritos en la misma ley. Gozan de los derechos de la propiedad intelectual todos los libros inscritos en el Registro, sea cualquiera la edición, el autor ó la lengua. Castíganse las reimpresiones fraudulentas é ilícitas con las penas impuestas por el Código penal y la confiscación de los ejemplares. Después de la religión, la ciencia y el arte, con las que satisface sus elevadas aspiraciones el alma humana, *la salud pública* ha de ser uno de los preferentes cuidados de la comunidad internacional; por desgracia son pocos aún los resultados obtenidos. Hanse reunido para establecer una acción común contra las epidemias varias conferencias (París en 1851; Constantínopla en 1866; Viena en 1874; Roma en 1885; Venecia en 1892; Dresde en 1893, para evitar la propagación del cólera en Europa; París en 1894, para combatir el mismo mal en los países de origen, y Venecia en 1897 contra la peste); pero la misma grave división que con respecto á la eficacia de las cuarentenas existe en las ciencias médicas por un lado y por otro la tenaz resistencia que opone el egoísmo comercial á todo lo que sea dificultar el tráfico, han hecho poco fructuosos tan convenientes estipulaciones. El Reglamento de Sanidad exterior de 1899 es el que regula las relaciones sanitarias en nuestra patria en costas y fronteras, poniendo de acuerdo nuestra legislación con las tendencias de los pactos internacionales de Venecia, Dresde y París. En los territorios limítrofes permiten varios tratados, *ad hoc* celebrados, el ejercicio de la medicina y farmacia á los profesores en una y otra ciencia del otro Estado; nuestra patria carece de tales convenciones, y todo médico extranjero necesita rehabilitar su título en España si quiere ejercer su profesión entre nos-

otros. Siendo un hecho la *caridad internacional*, también existen entre varias naciones europeas tratados para la protección de los indigentes y enfermos, y preferentemente para los marineros enfermos y sin trabajo. Las únicas estipulaciones de tal género que tiene nuestra patria son las celebradas con Austria-Hungría en 11 de Marzo de 1889 y con Italia el 11 de Enero de 1897; en general, la protección de los españoles enfermos ó necesitados residentes en el extranjero está confiada á los agentes diplomáticos y consulares. Como es debido, preocúpanse hoy los Estados civilizados tanto ó más que del bienestar físico del hombre de su prosperidad moral, y si los esfuerzos que, atendiendo á la gravedad cada día mayor de la cuestión social, se han hecho para lograr una *legislación internacional del trabajo* se han reducido á la Conferencia de Berlín de 1890, que tuvo sólo un carácter consultivo por no tratarse de problema en el cual luchan tan grandes y contradictorios intereses, es probable tengan más inmediato éxito los proyectos para el castigo y la represión común de la infame *trata de blancas*, elaborados por la Conferencia de París de Julio de 1902. Esencialmente enlazada con el interés humano y primera de sus industrias es la agricultura y de aquí que la lucha contra las enfermedades de animales útiles y plantas y su protección sea otro de los cuidados comunes de los pueblos. Entre ellas ocupan el primer lugar los acuerdos tomados para combatir el terrible insecto que devasta la producción vinícola. Dos convenciones *filoxéricas* se han celebrado en 1877 y en 1881, á la última de las cuales se adhirió nuestra patria en 15 de Mayo de 1891, siendo las potencias signatarias Alemania, Austria-Hungría, Francia, Portugal y Suiza, y las adheridas, á más de España, Bélgica, Holanda, Italia, Luxemburgo, Rumanía y Servia. En ellas se tomaron varias medidas para impedir la propagación del mal, impidiendo el

transporte de vides, restos y productos de la misma, y reglamentando el de arbustos y plantas, lograr la delimitación y aislamiento de las zonas infestadas y la uniformidad en las distintas legislaciones. Ejemplo de la protección internacional de los animales es el Convenio de Londres de 19 de Mayo de 1900, suscrito por España, Alemania, Congo, Francia, Gran Bretaña, Italia y Portugal para la conservación en África de ciertas especies, ya útiles, ya de determinado interés científico, señalándose las zonas y el tiempo y edad en que será lícita su caza. Otro acuerdo para la protección internacional de los pájaros, cuyo proyecto se firmó en París en 1895, no ha obtenido aún la ratificación de los gobiernos signatarios.

SECCIÓN III

INTERESES ECONÓMICOS (COMERCIO É INDUSTRIA)

§ 84 *a*. **Vida económica; el comercio y la industria**. I. **Historia de los tratados de comercio en general y particularmente de los celebrados por España.** — Si el sentimiento religioso, la investigación de la verdad, el amor al arte y la compasión para el enfermo y desgraciado reúnen á los hombres, sea cual sea su nacionalidad y su raza, en comunidad de acción para lograr el alcance de fines que representan el bienestar espiritual y físico de los pueblos cultos, no menos íntimamente les junta y estrecha la necesidad que tienen de ayudarse mutuamente para la satisfacción de sus urgencias materiales. No hay nación alguna que ya por razones de necesidad, ya por comodidades del lujo, no solicite los productos y artefactos de las demás; de ello resulta que el comercio exterior en más ó menos limitada forma ha sido siempre consecuencia inseparable de la existencia de relaciones jurídicas entre los pueblos independientes. El cambio de los productos del suelo y de las obras de la industria ha sido unas veces causa de que se tratasen y conociesen naciones antes entre sí enemigas é indiferentes, otras motivo de mayor amistad y garantía eficacísima contra futuras luchas y desavenencias. Haciendo depender la subsistencia y progreso de cada Estado de la cooperación de los demás, influye el comercio en el desarrollo de la vida común de la huma-

nidad, de la cual es ley y regla externa el derecho de gentes. Aspecto el más visible de la *communitas gentium*, requiere particular estudio el modo cómo cambian entre sí los frutos de su actividad las naciones cultas, realizando así uno de sus primeros y naturales derechos (§ 48) por medio de los *tratados de comercio*. En la antigüedad, dado el desconocimiento absoluto de toda personalidad jurídica en el extranjero, y en la Edad media por continuar éste gravado con una multitud de impuestos y exacciones cuya única razón y objeto era despojarle de su fortuna y hacienda, sólo se concebía el comercio exterior como monopolio y su protección convencional como especial privilegio incluido en los tratados de amistad. Y como las mismas causas producen siempre iguales efectos, idéntica forma tienen hoy las relaciones comerciales de los pueblos cultos con las naciones menos civilizadas y las salvajes y bárbaras por completo. Los grandes descubrimientos y los progresos introducidos en la navegación y en todas las industrias al iniciarse la época moderna comunicaron nueva y exuberante vida á las relaciones comerciales de los pueblos europeos, pero bien pronto se vió ahogada por la pueril y grosera idea de la *balanza mercantil* (que únicamente tenía por riqueza la que se podía tocar con las manos, ya en forma de productos manufacturados en el país, ya de metales preciosos cuya salida del reino se impedía con las más severísimas penas) y por el suicida y poco previsor sistema colonial que reservaba exclusivamente á la metrópoli el tráfico de importación y exportación de sus posesiones ultramarinas. Pero en la segunda mitad del siglo actual, en vez de limitarse á rectificar errores tan groseros que habían empobrecido todas las naciones que los adoptaron, impidiéndose tan sólo la importación extranjera *de aquellos artículos* en que es posible una compentencia *á las industrias* nacionales, cayeron algunas naciones

en el extremo opuesto del librecambio, predicado ya desde fines del siglo XVIII por los economistas. Según este sistema, deben cambiar las naciones sus productos, sin establecer limitación alguna á favor de aquellos que son hijos del trabajo ó del suelo nacional; abierto el palenque para todos, será la victoria del que ofrezca lo mejor y más barato al consumidor; los tratados de comercio deben servir para sancionar esta libertad ó por lo menos aproximar todo lo posible su definitivo triunfo. Tal fué la política comercial de la Gran Bretaña, á la cual se adhirieron bien pronto Napoleón III y las demás naciones europeas. Pero no sólo algunas naciones, como Rusia y los Estados Unidos de América, se han mostrado siempre refractarias á tal idea, sino que desde veintitantos años á esta parte, tanto en Francia como en Alemania, se notan los síntomas de una reacción favorable al sistema proteccionista, tanto en los círculos científicos como en las esferas parlamentarias y gubernamentales; fué Bismarck uno de los más fervientes adversarios de la utopia librecambista. Indicada así en líneas generales la historia de las relaciones mercantiles en Europa, siendo el presente siglo en el que los tratados regulándolas y protegiéndolas han obtenido, por su número y frecuencia, el primer lugar en las colecciones diplomáticas, detengámonos especialmente en considerarlas en nuestra patria, dolorosísimo *via crucis* en el cual todos los sistemas y todos los gobiernos han inmolado casi siempre, por las más distintas causas y contrarios pretextos, los intereses de la producción nacional á las comodidades del tráfico extranjero. Imbuídos en los siglos XVII y XVIII nuestros gobernantes en las ideas de la época, descuidaron la protección de las industrias nacionales, afanosos sólo de reservar para la Península los metales preciosos y el entero tráfico de nuestras dilatadísimas *colonias*. Á condición de apartar de ellas el co-

mercio extranjero le hicieron dueño en la propia casa, y por motivo de orden politico unas veces, victimas de la astuta diplomacia otras, ya por consideraciones de amistad, ya obligados por el miedo, fueron concediendo á los anseáticos primero (1607), á los holandeses después (1648) y luego á Francia (1659), Inglaterra (1665 y 1667) y Portugal (1668) privilegios y exenciones mayores que los otorgados á los nacionales. La facultad de reformar los manifiestos, las grandisimas rebajas en los derechos de importación, el permiso de tener en España jueces conservadores de su nacionalidad con jurisdicción propia é independiente, son las principales concesiones que nuestros insensatos gobernantes hicieron durante el siglo XVII al comercio extranjero. En el siglo siguiente, el XVIII, no sólo obtuvieron verlas confirmadas Francia en los pactos de famalia de 1733 y 1761, Holanda en el de Utrecht de 1713, Inglaterra en los del mismo lugar y fecha y de 1750, y Portugal por los de 1775 y 1778, sino que se añadieron también á tal lista Suecia, Toscana, Parma (en virtud del tratado de Utrecht), Austria (1725) y las Dos Sicilias (por el segundo pacto de familia de 1761). Hay que tener presente también que tenian asegurado cada una de estas naciones el trato de nación más favorecida, de modo que el privilegio otorgado á cualquiera de ellas venía á resultar común á todas. Los Estados Unidos, Turquía, Marruecos y Regencias berberiscas tenian tratados celebrados con nuestra patria, en los cuales, si bien no se incluia la mencionada cláusula, se aseguraban al comercio recíproco facilidades y protección. Las guerras de la Revolución y del Imperio hubieran servido de razonado pretexto para que nuestro gobierno se hubiese considerado libre de compromisos tan perjudiciales al desarrollo de nuestro comercio é industria y á la necesaria libertad de acción en materia fiscal y aduanera; en vez de darles por nulos ó procurar su co-

rrección y mejora, nuestros diplomáticos, en más ó menos ambigua forma, accedieron en 1814 á que volviesen á colocarse las relaciones comerciales con Inglaterra, Francia y Dinamarca sobre el mismo pie que se hallaban antes de la guerra. Pero la mayor parte de aquellos tratados repugnaban en su espíritu y letra con el sistema administrativo y económico del nuevo siglo, y á pesar de las innumerables reclamaciones diplomáticas cruzadas con los gobiernos francés y británico, ni éstos ni el español dieron jamás serio cumplimiento á los anacrónicos é imposibles privilegios del siglo XVIII. Hasta 1869, época del primer triunfo oficial del librecambio en España, son hechos dignos de mención en la historia mercantil de nuestra patria: 1.º El restablecimiento de las relaciones comerciales con nuestras separadas colonias americanas verificado en tres sucesivos grados, equiparando primero á la nación de derecho enemiga á las neutrales en lo referente á la navegación y al comercio, asimilándose después las nuevas banderas americanas á la nacional española y ésta á aquéllas en el pago de derechos de navegación y puertos, y reconociéndoselas, finalmente, como naciones independientes en tratados de paz, concluídos en virtud de la ley que autorizó para ello á nuestro gobierno en 1836, tratados en los cuales se incluyó, por lo común, la cláusula de nación más favorecida en materia comercial.—2.º El Real decreto de 1852, igualando en la Península é islas adyacentes á los nacionales para la exacción de derechos de navegación y puerto los buques de naciones que concedieren igual favor á los de la marina española, reciprocidad que prometieron y aseguraron la casi unanimidad de los Estados de Europa y América. Concluyéronse en este medio siglo varias convenciones comerciales y consulares con las Dos Sicilias, Bélgica, Holanda, Rusia, Prusia, Cerdeña, el *Zollverein* alemán (extendida después á los Estados germánicos que no for-

maban parte de aquella asociación aduanera) y Francia. El convenio de 1865, en el cual sentimos la influencia de la *tratadomanía* de Napoleón III, estipulaba solamente ciertas rebajas en las tarifas, sin contener propiamente la cláusula de nación favorecida. También se convinieron dos muy importantes con Turquía y Marruecos y algunos de amistad y comercio con varias naciones asiáticas, como China, Japón, Annam, Siam, Persia, etc. La *reforma arancelaria* de 1869, contenida en forma de un anejo á la ley de presupuestos del mismo año, en su *base quinta* disponía la rebaja de los derechos extraordinarios del 30 y 35 por 100 del valor de las mercancías en seis años consecutivos á partir del 1.° de Julio de 1875, debiendo quedar en el último de ellos reducidos los derechos extraordinarios al máximo de los fiscales, únicos que con los de balanza podrían en dicha época conservarse. No se contentaron los gobiernos de la época revolucionaria con firmar innumerables tratados de comercio, de los que pudieron ratificar sólo los celebrados con Suiza, Suecia y Noruega, los Países Bajos, Bélgica, Italia y Austria, sino que tuvieron la poca previsión de incluir en las estipulaciones de estos tres últimos la famosa base quinta, obligándose así internacionalmente á proceder en 1875 á la rebaja arancelaria. De ello resultó una dificultad gravísima para el gobierno de la Restauración al decretar medio año después de su triunfo la suspensión indefinidad de dicha base, conforme se lo exigían sus principios y tradiciones y el estado de la nación desangrada por tres guerras civiles y la más espantosa anarquía. Italia accedió á renunciar su derecho con una desprendida benevolencia digna del más agradecido encomio; no así Austria y Bélgica, consintiéndola al principio la última tan sólo bajo la condición de que se verificaría la anunciada rebaja diez años después, en 1885. En 1877 el ilustre hombre público D. José García Barza-

nallana, el fundador de la ciencia aduanera en nuestra patria, verificó, utilizando los artículos 7.° y 8.° de la ley arancelaria; que permitían la rectificación de las partidas y de las clasificaciones, una reforma en los aranceles; y autorizado por la ley de presupuestos aplicó la reformada tarifa tan sólo á las naciones que hubieren celebrado convenios comerciales con nuestra patria, dejando la primera columna para las demás naciones, pudiendo también imponer nuevos recargos á los Estados que de cualquier modo perjudicasen al comercio español. Como se autorizase también al gobierno para cobrar un derecho extraordinario sobre ciertas mercancías, se dificultó aún más la resolución de la dificultad con Bélgica, la cual, al fin, mediante la abolición de dichos derechos (con la sola excepción de los impuestos sobre algunos aceites minerales) y el pago de una pequeña indemnización en metálico, consintió en dejar libre á España de todo compromiso acerca la reforma arancelaria y concluir un nuevo tratado de comercio (1878). Igual libertad nos devolvió mediante la misma abolición de tales derechos extraordinarios Austria por su tratado de comercio de 1880, abolición que luego se hizo extensiva á todas las naciones, sin exceptuar á Inglaterra. Quedaban precisamente sujetas á los rigores de la primera columna del arancel las dos naciones con las cuales son más íntimas y extensas las relaciones comerciales, Francia é Inglaterra, y si la inclusión de la segunda fué después objeto de varias y largas negociaciones, se obtuvo de Francia el mismo año de 1877 un convenio por el cual lograron nuestros vinos y otros artículos, hasta entonces harto gravados en el arancel francés, nuevas é importantes rebajas. Siguiendo esta misma política, se negociaron en aquel lustro nuevos tratados con Grecia (1875-1878), Rusia (1879), Suiza (1879), y fueron ratificados otros celebrados durante el período revolucionario

con Portugal (1872-1878) y Dinamarca (1872-1878). En el año 1882 se suceden dos hechos de triste pero notoria importancia, que significan otro triunfo de las tendencias librecambistas en nuestra patria: aunque parcial no por eso menos serio, el tratado de comercio con Francia de 1882, que por su duración excesiva, por admitirse en él, aunque en una disimulada forma, la escala alcohólica y por hacerse grandísimas rebajas en nuestros aranceles sin compensación suficiente para los productos de nuestro suelo é industria, y sobre todo por haber servido de modelo y precedente para los funestos de 1883 y 1886 con Alemania é Inglaterra, infirieron profundísima y difícilmente remediable herida á los intereses patrios, y el *alzamiento de la suspensión de la base quinta* arancelaria que llevó consigo una nueva rebaja en los aranceles con la promesa de otra en el mismo año y la definitiva en 1892, pudiendo, sin embargo, suspenderse la primera si una comisión compuesta de senadores, diputados, fabricantes, agricultores, comerciantes y vocales de la Junta de aranceles reunida con un año de antelación no la consideraba conveniente ó si no se obtenían las necesarias y nuevas compensaciones de los Estados con los cuales tuviese tratados nuestra patria. Por ley de 5 de Agosto de 1886 se prorrogó hasta 1.° de Enero de 1890 el nombramiento de dicha comisión, quedando así de nuevo retrasadas las proyectadas reformas del arancel. En 1882 se ajustó un tratado con Venezuela; en 1883 otros con Alemania, Suiza y Suecia y Noruega; en 1884 uno con Italia, y un *modus vivendi* con los Estados Unidos de América; en 1885 los del Congo y Rusia y ratificándose el celebrado en 1883 con Portugal. Dada en 1886 una ley autorizando la concesión del trato de nación favorecida á Inglaterra y la prolongación de los convenios que finían *en 1887*, se ajustó un *modus vivendi* con la Gran Bretaña *el 26 de Abril de 1886*, y se prorrogaron los celebrados con

Alemania, Italia, Suecia y Noruega y Rusia. Subordinada entonces la vida de todos los pactos comerciales temporales de nuestra patria á la del celebrado con Francia, la denuncia de éste, comunicada por el embajador de la República vecina en 17 de Enero de 1891, debió producir, y produjo, un radical cambio en todo nuestro sistema comercial. Efectivamente, una Real orden circular del Ministerio de Estado de 22 del mismo mes y año ordenaba á los representantes de España en Alemania, Austria-Hungría, Gran Bretaña, Italia, Bélgica, Suecia y Noruega, Países Bajos, Suiza y Rusia denunciaran los tratados que con dichas naciones nos unían, si bien para igualarlos en el vencimiento en 30 de Junio de 1892, que era el de los de Gran Bretaña, Países Bajos y Rusia, se pactaron después prórrogas hasta dicha fecha con Alemania, Austria-Hungría, Bélgica, Francia, Suiza, Italia y Grecia y Noruega, autorizadas por ley de 19 de Enero de 1892. Pauta y límite de la negociación de los futuros tratados fué el nuevo Arancel de Aduanas publicado por Real decreto de 31 de Diciembre de 1891 para principiar á regir en 1.° de Enero de 1892, cuyo sentido de franca reacción proteccionista era bien notorio. En ellos se determinaban dos tarifas: una, la primera y más elevada, para las naciones que no tuviesen convenios especiales; la segunda, para aquellas que otorgasen á España su tarifa mínima si el gobierno juzgaba que se contenía reciprocidad bastante para su concesión. Como ofreciesen estas garantías, á juicio del gobierno, y en tanto las conservaban, una Real orden de 29 de Junio de 1892 disponía se aplicase la tarifa segunda desde el 1.° de Julio, no sólo á los productos y procedencias de los países antes convenidos, sino también á los de varias otras de América, Asia y Oceanía, que por pactos permanentes tenían derecho al trato de nación más favorecida. Principiada entonces la negociación de los nuevos tratados, se fir-

maron los nuevos con Suecia y con Noruega el 27 de Junio de 1892, con los Paises Bajos el 12 de Julio y con Suiza el 13; tratados que habiendo logrado la aprobación de las Cámaras tuvieron autorizada su ratificación por ley de 18 de Agosto de 1893 y principiaron á regir en 1.° de Enero de 1894. A dichos cuatro paises se unieron en 1893 Portugal (tratado de 27 de Marzo, autorizado por ley de 17 de Julio de 1893) y Dinamarca (tratado de 4 de Julio, autorizado por ley de 14 de Julio de 1894). Además de estos seis tratados, que llegaron á buen puerto, había nuestro gobierno celebrado otros con Italia, Austria-Hungría, Alemania, Bélgica y Gran Bretaña y Suecia para las Antillas, pero viendo las dificultades que surgían para su aprobación, en 31 de Diciembre de 1893 se publicó un Real decreto en el cual se equiparaban á las naciones convenidas, y dándoseles, por lo tanto, derecho á disfrutar de las rebajas sobre la segunda columna en sus tratados otorgados, á Alemania, Austria-Hungría, Dinamarca, Francia, Gran Bretaña y sus colonias é Italia, dándose igual situación á los demás paises que tienen en sus tratados de comercio, paz y amistad la cláusula de nación más favorecida, aplicándose sólo la segunda tarifa á las naciones no mencionadas de las que se les consideró con derecho á la misma en la Real orden de 29 de Junio de 1892. Lograda la sanción de las Cortes para estas disposiciones en cuanto otorgaban el más favorecido régimen á Bélgica y Rusia y á Austria-Hungría, Dinamarca, Francia, Inglaterra, Italia y Alemania, mediante que dichos paises asegurasen á España un trato análogo en sus aduanas por las leyes de 10 de Julio de 1894, pactos más ó menos solemnes con todas ellas (Alemania, que no los ofreció y rompió sus relaciones comerciales, vió primero mejorada su situación á la de *la segunda columna*, lo obtuvo en 1899) han confirmado *esta reciprocidad*, y puede decirse que, ratificadas sus

disposiciones por los Aranceles hoy vigentes de 1900, con la sola modificación de haberse incluido en el régimen convenido á algunos países que se habían relegado al de la primera columna, y lo dispuesto por la ley de 24 de Agosto de 1896, que hace comunes, en justa lógica, á cada uno de los cinco países con tratado (Portugal tiene consideración aparte) los beneficios otorgados á cada uno de ellos, constituye hoy dicho Real decreto de 1893 el principal texto de nuestro régimen comercial.

§ **84.** *b*. **Contenido de los tratados de comercio y navegación. Régimen aduanero. Convenios sobre las primas de exportación de los azúcares y para la publicación de las tarifas de aduanas. Código de señales marítimas. Reglamento para evitar los abordajes, etc.** —La disposición undécima de los Aranceles de aduanas de 28 de Diciembre de 1899, vigentes desde 1.º de Enero de 1900, basada, como hemos dicho, en el Real decreto de 31 de Diciembre de 1893, constituye la actual pauta de las relaciones mercantiles internacionales de nuestra patria. Divídense en ella los Estados extranjeros en cuatro grupos, si bien asimilados los del segundo al primero son realmente tres las situaciones en que pueden hallarse las procedencias extrañas en las aduanas de nuestra patria. Forman el PRIMERO las naciones que tienen *tratados* actualmente en vigor, Dinamarca, Noruega, Países Bajos y sus colonias, Portugal, Suecia y Suiza. Son del SEGUNDO las naciones que gozan de todos los *beneficios arancelarios*, menos los de Portugal, Alemania, Annam, Austria-Hungría, Bélgica, Bolivia, Bulgaria, Costa Rica, Egipto, Chile, China, Francia y Argelia, Gran Bretaña y sus colonias, Guatemala, Italia, Hawaianas (islas), Luxemburgo, Marruecos, Méjico, Nicaragua, Paraguay, Persia, Perú, República Argentina, Rusia, Salvador, Siam, Tú-

nez, Turquía, Uruguay y Venezuela. Están en el TERCERO, con derecho sólo á la *segunda columna* del Arancel, Colombia y el Ecuador, y quedan en el CUARTO, «naciones sujetas á la primera tarifa del Arancel», todas las no mencionadas en los grupos anteriores. De ellas hay que excluir al Japón, que ha pasado, en virtud del convenio especial de comercio de 28 de Marzo de 1900, al primer grupo ó, más bien dicho, al segundo, ya que en el mismo no se hacen rebajas especiales en las tarifas, asegurándose sólo el trato de nación más favorecida. Los beneficios otorgados á Portugal en el tratado de 27 de Marzo de 1893, al cual acompaña un convenio que aprueba los reglamentos para su ejecución, de 29 de Junio de 1894, no se aplican á ninguna otra nación; pero los que resulten de los convenios celebrados con los demás países que figuran en el primer grupo son aplicables á los productos y manufacturas de origen portugués. Las otras cinco naciones convenidas, Dinamarca, Noruega, Países Bajos, Suecia y Suiza forman el sistema del régimen especial, cuyas ventajas, concedidas á cada una, se otorgan á las otras cuatro, á Portugal y á las naciones que constituyen el segundo grupo; pero de ellas sólo tienen tarifas especiales, cuyo conjunto forma la tarifa convencional más favorable que la segunda, los Países Bajos, Noruega y Suiza. Los convenios con las otras dos, Dinamarca y Suecia, contienen sólo el pacto de *nación más fovorecida,* que también está en las otras tres, reducido en ellos á que los artículos de dichas naciones designados en las tablas que acompañan al tratado (en los que llevan tarifas existe también la promesa para los artículos comprendidos en ellas) no podrán ser sujetas á mayores derechos que los similares de *cualquier* otra nación. Indícase además que están ex*ceptuadas de esta* aplicación las ventajas otorgadas ó *que otorgare* España á Portugal ó á las Repúblicas his-

panoamericanas (y á Portugal sólo en los del Japón, Dinamarca y Paises Bajos), y lo propio hacen Dinamarca y Suecia y Noruega, cada una con respecto á las otras dos naciones. Los Estados incluidos en el segundo grupo disfrutan el mismo trato, es decir, la tarifa convencional, y en las partidas donde ésta no existe, el de la segunda columna, é inútil es decir que reza también con ellos la misma limitación puesta en la cláusula de nación más favorecida en los convenios citados. Aplícase exclusivamente la segunnda columna á Colombia y el Ecuador, y la primera, como hemos dicho antes, á los paises que ni tienen tratado de comercio especial, ni por anteriores convenios, ni por pactos en que se asegure la reciprocidad tienen garantido el trato más favorecido ó el de la segunda columna al menos. Para que los productos y mercancías de los paises incluidos en los tres primeros grupos puedan disfrutar de la situación privilegiada que les corresponda, es preciso acrediten su nacionalidad mediante *certificados de origen*. Éstos, que consisten en una declaración oficial hecha ó presentada ante la autoridad del punto de producción ó expendición, acreditando que han sido las mercancías fabricadas ó producidas en el mismo, se hallan regulados tanto en la determinación de las entidades que deben librarlos ó autorizarlos como en la forma y extremos que han de contener y lengua en que deben redactarse por la disposición 11 del Arancel. Aunque en términos más breves que los tratados anteriores á 1892, algunos de los cuales se asemejaban en la extensión de su materia á los de amistad y relaciones generales, los vigentes no se reducen á determinar las tarifas arancelarias, sino que en sus varias disposiciones se refieren á los tres objetos que han sido siempre objeto de los tratados de comercio; la situación jurídica de los respectivos súbditos, á quienes se iguala por lo menos á los nacionales; la facilidad de

las relaciones comerciales en la importación, exportación y tránsito de los productos del suelo y la industria, y, finalmente, las encaminadas á proteger y garantir los intereses de la navegación en las respectivamente extranjeras aguas. Casi puede sostenerse, sin temor de errar, que la IGUALDAD EN LA PROTECCIÓN DEL EXTRANJERO Y DEL INDÍGENA constituye hoy parte integrante de aquellos principios del derecho internacional moderno que no necesitan su expresa mención en los tratados para lograr respeto y observancia en las naciones cultas. Concédese al extranjero la más absoluta libertad de residir en el país, hacer en él sus negocios, adquirir bienes de todo género y disponer de ellos por actos de entre vivos y última voluntad, un libre y fácil acceso á los tribunales de justicia para defender sus derechos y la posibilidad de nombrar ante aquéllos y en cualquier otro asunto personas que les representen y cuiden de sus intereses. Todo sin estar sujeto á mayores derechos ni formalidades que los nacionales, siguiéndose también este principio en las sucesiones, materia tan sujeta á bárbaros impuestos en los anteriores siglos. Y después de aplicar este principio á las marcas de fábrica y al reconocimiento de las sociedades comerciales (asuntos de los cuales el último pertenece por completo al derecho internacional privado y el primero debemos tratarlo al ocuparnos de la propiedad industrial, § 84 *c)*, prosiguen los tratados determinando las facilidades concedidas á los *viajantes* de comercio debidamente identificados, plena protección para dedicarse libremente á sus negocios de comercio y franquicias de derechos para sus muestras siempre que ni transporten mercancías ni se dediquen con tal excusa á la buhonería, vendiendo en una ú otra forma sus artículos en el país que recorren. No sólo se *equípara á los nacionales* los súbditos extranjeros, sino *que suponiéndolos* libres de deberes patrióticos (de los

que algunos tienen cierta naturaleza de función pública, de la que corresponde siempre excluir y se excluye al alienigena), se les concede una cierta posición privilegiada eximiéndolos de todo servicio administrativo, municipal ó judicial, de toda prestación personal militar y de toda contribución ó empréstito de guerra ó extraordinario, que no les comprenda por pesar directamente sobre la propiedad inmueble é industrial. Acostúmbrase á exceptuar de tal franquicia, sin embargo, el servicio de alojamientos y el de bagajes tal y como lo prestan los habitantes del país, y con derecho en los últimos á iguales remuneraciones. También se promete expresamente que no podrán secuestrarse sus propiedades, buques y cargamentos para ningún servicio público sino es mediante un libre y espontáneo acuerdo entre las partes interesadas sobre la indemnización correspondiente. Inútil es añadir que fuera de estos casos están sometidos los extranjeros, ya que gozan los mismos derechos, á iguales deberes y cargas que los súbditos de origen, á la observancia de las leyes de orden público y policía y al pago de los impuestos de inmuebles, industria y consumos. La segunda parte de los tratados de comercio que determina propiamente la forma y medio de las RELACIONES MERCANTILES entre las naciones contratantes, principia admitiendo tan sólo como lícitas las *prohibiciones* absolutas *de importación* y *tránsito* que se impongan por igual á todos los Estados ó á lo menos á aquellos que se hallen en iguales circunstancias, consintiendo sólo que se vede la importación de artículos que constituyen monopolios del Estado (sal, tabaco, pólvora) ó la de aquellos otros cuya entrada es perjudicial para la salud pública ó los intereses de la agricultura, v. gr., para evitar la invasión filoxérica ó la epizootia, ó, finalmente, por razones de seguridad pública, en caso de *guerra ó* circunstancias á ella semejantes, v. gr., la

de armas y municiones, cuyo tránsito puede prohibirse ó sujetarse á régimen especial. La disposición 13 del Arancel contiene la lista de los artículos cuya importación está vedada ó sujeta á determinadas condiciones. Se reproduce naturalmente el pacto de nación más favorecida en lo que concierne á los *derechos de exportación*, los cuales, de naturaleza fiscal casi siempre, se imponen á contadísimos artículos, dado lo perjudiciales que son al fomento de la producción, á la cual entorpecen el libre acceso al mercado extranjero. Lo están sólo por el Arancel de exportación las galenas, plomo y litargirios argentíferos, los corchos en panes y tablas, los trapos y efectos viejos de lino, algodón y cáñamo y los minerales de hierro, de cobre y la mata cobriza. *Los derechos de importación* se cobran con sujeción á *tarifas*, ya *específicas*, que determinan el tanto que pagará el artículo, por unidad de cuento, peso ó medida, ya *ad valorem*, en las cuales se concretan los derechos de entrada, en cada caso particular, exigiendo un tanto por ciento del valor en metálico de la mercancía. Aunque las primeras exigen una nomenclatura tan casuística como engorrosa y queda muy fácilmente alterada la proporción necesaria entre los derechos exigidos y el precio real del importado artículo, son tan grandes los inconvenientes de las últimas y es tan difícil un justiprecio que concilie los intereses del fisco con los de los particulares y hallar el personal de aduanas tan numeroso y probo que necesariamente exige, que casi todos los Estados europeos se sirven actualmente de tarifas específicas. Admiten nuestros aranceles varios artículos *libres de derechos*, ya en absoluto (como los metales preciosos, la cal, el yeso y las aguas minerales, etc.), ya en ciertas condiciones (como los objetos de arte y ciencias destinados á los museos y corporaciones oficiales, el coral cogido por nacionales y transportado en buque nacional, los objetos de

uso doméstico, como ropas, equipajes y libros, etc.), ya mediante algunas formalidades (como la pipería destinada á la exportación de caldos españoles, los muebles y efectos de los españoles que sólo han residido dos años en el extranjero y de los extranjeros que han permanecido igual tiempo en nuestra patria, los muestrarios de los viajantes, etc.) Para proteger á los comerciantes extranjeros que consideren insegura la venta de los por ellos importados artículos, consiéntese el establecimiento de *depósitos* en los cuales pueden entrar aquéllos sin pagar derecho de importación alguno, hasta que salgan para el consumo, satisfaciendo un módico é insignificante derecho de vigilancia. En todo lo referente á dichos depósitos, reexportación, tránsito, á la descarga de las mercancías, expedición y despacho en las aduanas, se prometen siempre las naciones el trato de nación más favorecida, exceptuándose también en algunos tratados las facilidades otorgadas al comercio fronterizo. Una vez satisfechos los derechos de aduanas, queda nacionalizada la mercancía extranjera y puede *circular* libremente por el territorio nacional, exceptuándose sólo algunos tejidos y pieles, que deben conservar sus marchamos, y el tabaco que se halla sujeto á un régimen especial. Podríase, sin embargo, una vez dentro del territorio, hacerse vanas las rebajas arancelarias convenidas si fuesen libres los gobiernos de sujetar á nuevos *impuestos interiores* los productos extranjeros si no contuviesen, como contienen, los tratados, la estipulación de que no será lícito exigir sobre ellos otros derechos de consumos ó *accises* que sean distintos ó más altos que los que se cobran á los similares de producción nacional. Pero como en esta materia toda previsión es poca, es lo mejor alcanzar la promesa de que mientras rija el tratado no se aumentarán los impuestos al celebrarlo existentes ó *declarar* en las mismas tarifas anejas, de un modo con-

creto, cuáles pueden ser. Pero nada impide que dichos derechos se cobren junto (en el mismo acto de la entrada) con los de aduanas ó se declaren comprendidos en los mismos. Aconseja una política comercial prudente se otorguen *especiales privilegios* al *tráfico directo* con los países productores, ya que de este modo no sólo se favorece la marina nacional, sino que se logran los artículos sin el recargo en el precio que lleva necesariamente consigo la intervención del comercio de un tercer Estado en el transporte. La tarifa 4.ª del Arancel de 1899 contiene los derechos que deberán pagar determinados artículos cuando se importen de un puerto europeo sin ser producto de Europa. También merece el pequeño *comercio entre las poblaciones fronterizas* la derogación de las estrictas reglas arancelarias permitiéndose el libre tránsito de ciertos productos agrícolas, carros, enseres y útiles de labranza y de los rebaños para el pasto á través de la frontera; aunque para evitar abusos tan fáciles como dañinos á los intereses del fisco, se acostumbra á limitar á una zona tales exenciones, prohibiendo con harta prudencia las Ordenanzas españolas la instalación, en una faja de diez kilómetros, de fábricas y depósitos comerciales. Si bien de tal modo se franquea el propio territorio para que se entable una peligrosa competencia para los productos nacionales, apenas si admiten los tratados la posibilidad de *impuesto de tránsito* alguno para las mercancías procedentes de una nación que van á otra á través del territorio terrestre ó marítimo de una tercera, consintiendo únicamente á ésta el derecho de imponer un régimen especial á las armas, pólvora y municiones de guerra. Es en el tránsito por mar donde puede con más facilidad asegurarse la identidad de los artículos y que no aprovechen su exención de derechos otros destinados al consumo; en el por ferrocarriles se obtiene también por el precinto y sello de los vagones que los con-

ducen. En el realizado por caminos ordinarios queda el único recurso de mandar depositar los derechos de importación, los cuales se devuelven al llegar la *tornaguía* que expide la aduana de salida, justificando que se exportaron todos los artículos registrados en la *guía*. Con el pretexto de reembolsar á la industria de los derechos que pagó por las primeras materias que importara para elaborar sus artefactos, ó con la excusa de restituirle los derechos interiores de consumo que satisfizo por las especies de producción nacional empleadas ó con el más franco motivo de alentar los esfuerzos de la industria patria, concédense hoy *restituciones de derechos* y *primas de exportación*, cuyo real y cierto objetivo resulta ser en muchos casos la conquista del mercado extranjero, al cual se inunda con los artículos de tal modo favorecidos. Gozan en España de tales remuneraciones los exportadores de productos azucarados elaborados en la Península, á quienes se otorga una prima en concepto de devolución de los derechos cobrados por las mieles ó azúcar en bruto. También se concede la devolución de derechos cobrados por las materias invertidas en la construcción y reparación de los buques nacionales. Para evitar el exceso en tan peligrosa materia, se conviene en varios tratados que los *drawbacks* ó devolución de derechos no podrán exceder nunca del importe de los derechos de *accise* ó consumos que satisfacieron los artículos privilegiados con tal retorno. Es la tercera y final parte de los tratados de comercio y NAVEGACIÓN la referente á la última, en la cual se confirman y desarrollan los principios que sobre la situación jurídica de la nave en puerto extranjero establece el derecho internacional y hemos en otro lugar expuesto (§ 42). La *nacionalidad* del *buque* se determina y prueba según las leyes del país cuya bandera enarbola, y el *arqueo* ó tonelaje es objeto de acuerdos especiales, en los cuales tienden las naciones á esta-

blecer una medida uniforme por el sistema Moorson. Consígnase luego como regla fundamental la absoluta *igualdad en el pago de derechos*, de todo género, *de los buques extranjeros con los nacionales*, no exigiéndoselos ni mayores ni diferentes. Este principio se aplica á todos los impuestos de carga, descarga, faros, pilotaje, expedición, etc., ya sean cobrados por el Estado, la provincia, el Municipio ú otra corporación cualquiera, y lleva como recíproca consecuencia (así se consigna en algunos tratados expresamente) la obligación de sujetarse á las mismas reglas de policía marítima y formalidades de aduanas que las naves indígenas. Cuando el buque extranjero 1) va en lastre 2), ha satisfecho ya los derechos 3) ó hecho arribada forzosa sin dedicarse á operación alguna de comercio (y no se entiende tal la carga ó descarga que hace precisa la recomposición del casco, ni el transbordo á otra embarcación hecho necesario por la avería, ni la venta de los géneros inutilizados por esta última y que han autorizado debidamente las aduanas) no deberá satisfacer derecho alguno de puerto ni de pilotaje. También les es lícito á las naves extranjeras que quieran alijar sólo parte de su carga conservando á su bordo la restante con destino á otro puerto de la misma nación ó para reexportarla, sin pagar otro derecho que el de vigilancia, en igual forma que los nacionales. Resérvase siempre el ejercicio de la *pesca* en las aguas territoriales á los propios súbditos (salvo siempre especiales convenciones) y hacen lo mismo casi todas las naciones y entre ellas la nuestra con el *cabotaje*. Permítese, sin embargo, la navegación de puerto á puerto en la costa extranjera, ya para completar ó concluir la carga según los tratados, ya por las Ordenanzas de aduanas en determinados aunque pocos artículos, equipajes de los viajeros, *cales* hidráulicas, minerales y carbón de piedra *españoles*, *maderas* de construcción, abonos, etc. Con-

cluyen los tratados de comercio conteniendo diversas cláusulas que, si bien en algo se refieren al mismo ó á la navegación, pertecen más propiamente á otras instituciones de nuestro derecho. Aun dejando de cuenta las referentes á la materia consular, alguna vez comprendidas en los convenios con naciones con las cuales está escasamente desarrollado el derecho pacticio internacional, merecen especial mención entre ellas los artículos referentes á los naufragios, regulando la forma de los salvamentos y la exención de derechos de los ojetos librados del naufragio, á la entrega á los cónsules de los marinos desertores (véase § 88), los relativos á los buques de guerra de las naciones contratantes, á los cuales se asegura el trato de nación más favorecida, y á los correos y naves postales declarándoselas libres de todo embargo, detención y secuestro, mediante que las compañías presten la debida fianza para responder de las responsabilidades en que quizá incurran. La accidentalidad de las relaciones comerciales, sujetas á las mudanzas de los tiempos, de las condiciones de los mercados y más que nada á la variedad de los intereses de los pueblos, hace muy difícil, por no decir imposible, pensar en organizaciones permanentes internacionales en el orden mercantil, semejantes á las ya establecidas en otras ramas de la vida común de las naciones; sólo el peligro, que no pocos vislumbran, de la americanización del mundo, podría producir un día la unión comercial europea. Reducida hoy esta inteligencia al conocimiento mutuo de las tarifas de aduanas y legislación arancelaria por el establecimiento en 1890 de una *Unión internacional para la publicación de los aranceles*, á la cual pertenecen casi todos los Estados cultos y por la cual una oficina, costeada por todos los contratantes, publica un boletín en cinco lenguas (francés, alemán, inglés, español é italiano), que contiene aquéllas, sus modifica-

ciones y las leyes, reglamentos y tratados que puedan interesar al comercio, será el primer ejemplo de una común defensa de los intereses económicos, y tan pronto como entre en vigor, la convención firmada en Bruselas á 5 de Marzo de 1902 sobre el *régimen de los azúcares* entre España, Alemania, Austria-Hungría, Bélgica, Francia, Italia, Paises Bajos y Suecia y Noruega. Precedida por otras menos afortunadas conferencias en 1880, 1887 y 1898, ha resuelto ésta la supresión de las primas de exportación y la limitación á una cuota fija de la sobretasa (la diferencia en los impuestos interiores entre los azúcares nacionales y extranjeros), obligándose además los contratantes á imponer un derecho especial á los azúcares procedentes de los paises que aun otorgaren primas, no inferior á las mismas y á tomar las medidas necesarias para evitar que los azúcares premiados que pasen en tránsito por sus territorios disfruten en el mercado destinatario de las ventajas de la convención. Las tres naciones convenidas que no exportan actualmente azúcares, que son España, Italia y Suecia, se reducen por ahora al cumplimiento de los dos últimos pactos: pero si la Comisión permanente declarase han dejado de existir en alguna de ellas estas circunstancias, se obliga cada una de las tres á adoptar su legislación al régimen de la convención dentro del año de comprobarse el hecho Créase en Bruselas una Comisión permanente compuesta de delegados de los Estados convenidos, que además de la facultad que acaba de indicarse tendrá la de comprobar si los Estados contratantes han concedido ó no primas y la existencia é importe de las que otorguen los otros y de dar su informe sobre los puntos litigiosos é instruir las instancias de admisión de nuevos Estados á la Unión. Ojalá que la ratificación definitiva fijada *para antes del* 1.º de Febrero de 1903 de este pacto *internacional* termine una cuestión que hace tantos años

preocupa á la industria europea. Aun más modestas proporciones que en materia del comercio reviste la protección internacional en los intereses de la *navegación*, limitada aún á disposiciones de carácter técnico y tomadas unilateralmente por más ó menos general acuerdo. A ellas pertenecen el *Código internacional de señales*, cuya primera idea se originó en 1854 y que ha sido revisado en 1899, aceptado por casi todas ó todas las naciones marítimas y el *Reglamento para evitar los abordajes en el mar*, resultado en su última forma de la conferencia marítima de Wáshington de 1889 y en vigor desde 1.° de Julio de 1897. Gran importancia tendría que lograsen buen éxito los esfuerzos del reciente congreso marítimo de Hamburgo (Septiembre de 1902), que ha propuesto un tratado estableciendo una ley uniforme acerca las colisiones no evitadas entre buques de distinta nacionalidad y el salvamento. Como acuerdos de menor importancia, circunscritos á determinados Estados, pueden citarse el convenio de Tánger de 31 de Mayo de 1865 para el establecimiento de un faro en el Cabo Espartel, la convención sobre la pesca en el mar del Norte fuera de las aguas territoriales firmada en El Haya el 6 de Mayo de 1882, el acuerdo para la represión de las *tabernas flotantes* en las mismas aguas de 16 de Noviembre de 1887 y el Reglamento para la pesca de focas en el mar de Behring propuesto por el tribunal arbitral de París en 15 de Agosto de 1893, al cual se adhirió nuestra patria en 28 de Febrero y 6 de Marzo de 1895, etc.

§ 84. *c.* **Régimen colonial. Tratados de amistad y comercio con los países no cristianos. Propiedad industrial y marcas de fábrica. Convenio de París y conferencias de Madrid y Bruselas.** — Arruinado el poderío colonial de España en la guerra de 1898, tiene ya sólo un interés histórico el con-

siderar el régimen especial á que estaba sujeto el comercio extranjero en Cuba, Puerto Rico y Filipinas y, desgraciadamente, podemos hoy limitarnos á decir que en cuanto se refiere á las posesiones situadas fuera del territorio de la metrópoli, los tratados vigentes extienden sus prescripciones y efectos á las colonias de los países contratantes, y en cuanto á España, no sólo á la Península, sino á las islas adyacentes. Con marcada intención, que no habrá pasado, á buen seguro, desapercibida, hemos separado el estudio de las relaciones comerciales de nuestra patria con los Estados cristianos y europeos (tomada esta palabra en su sentido más amplio, véase § 24) de las que la unen con las naciones infieles de África y del Asia. Podrán estar más ó menos próximas á aquel estado de orden social y jurídico absolutamente necesario para entrar como miembros responsables en la sociedad de las naciones cultas; siempre existe en ellas el desconocimiento de la comunidad de derecho del alienigena; forzadas á conceder las ventajas comerciales por la fuerza de las armas, cumplen dichos pueblos sus compromisos comerciales más por el miedo de la venganza de la nación que sacrificó sus soldados para obtenerlos y los puso como condición de paz y prenda de amistad, que porque exista en ellos pleno convencimiento de que deban en justicia y en virtud de un derecho innato protección al extranjero que acude á sus mercados, amparo al buque que ancla en sus remotos puertos y tolerancia al misionero que en ellos difunde la civilizadora luz del Evangelio. Abren la serie de los mismos en el derecho pacticio español y durante el siglo XVIII las regencias berberiscas *Trípoli, Túnez, Argel* y *Marruecos*, de cuyos tratados únicamente merece atención el primero á consecuencia de ser, de derecho la una *y de hecho* la otra, posesiones francesas las segundas y *haber concluído* el último imperio, después de la bata-

lla de Tetuán en 20 de Noviembre de 1861, un nuevo é importante tratado de comercio con nuestra patria, en el cual recogimos los escasos frutos de una campaña tan cara como honrosa. Parecerá exageración injusta y humillante que incluyamos al *Imperio Otomano* en la presente lista; pero si se atiende á que existe aún en él en todo su vigor el régimen de las capitulaciones y la jurisdicción consular, signos infalibles de un orden jurídico defectuoso y anémico, y que los derechos de exportación constituyen la principal base del sistema arancelario turco, se comprenderá muy bien que sólo por una pesadísima ironía fuese admitido en 1856 en el concierto europeo. Fenecidos los convenios de 1840 y de 1862, se basan hoy nuestras relaciones con la Sublime Puerta en el tratado de 1782, que garantiza á ambas partes de un modo perpetuo la situación y trato de nación más favorecida. Al igual que las demás naciones comerciantes y con los mismos favores y ventajas, ha ido obteniendo nuestra patria se le abriesen las puertas de las naciones asiáticas, antes cerradas sistemáticamente al comercio europeo: en 1842 firmó su primer tratado de comercio con *Persia*, ratificado en 1850, y aprovechándose de las victorias de Francia, Inglaterra y los Estados Unidos, celebró otro en 1864 con el *Celeste Imperio*. Por iguales causas pudo entrar en el *Japón* en virtud del convenio de 1864. Unicamente intervino directamente, ayudando á Francia, en 1858 para hacer penetrar en el imperio de *Annam* el comercio y la civilización europea, lucha terminada por la paz de Saigon de 1862, cuyas ventajas comerciales logró España ver confirmadas y ampliadas en el nuevo tratado de comercio de 1880, por el cual se nos aplicaban los favores concedidos á nuestra antigua aliada, hoy dueña efectiva de todo el imperio *indochino* por los tratados de 1883 y 1885. Finalmente, el reino de *Siam*, abierto por vez primera al tráfico europeo por su

tratado con Inglaterra de Abril de 1855, celebró otro con España en 23 de Febrero de 1870, que ha sido recientemente modificado en lo que á los vinos y bebidas espirituosas se refiere por otro de 25 de Febrero de 1886. Iniciada la transformación completa social y política del Japón con el reinado del actual emperador Mutsu-Itu, quien en 1871 abolió el feudalismo, hace penetrar en su reino durante los años sucesivos todos los progresos de la civilización europea y cristiana, otorgando en 1889 una constitución por la cual su monarquía despótica se convierte en liberal y representativa, constitución á la cual sucede una legislación completa, en cuya redacción ayudan ilustres jurisconsultos de Europa, logró aquel imperio con justicia en 1894 su admisión al derecho de gentes europeo y cristiano, accediendo todas las potencias que tenían pactos con el Japón á sustituirlos con otros nuevos, idénticos en su forma y fondo á los que ellas entre sí celebran, y puesto que en los mismos se garantizaban la libertad religiosa, de residencia y tráfico del mismo modo que en las naciones civilizadas, consintieron aquéllas en que cinco años después, desde el 17 de Julio de 1899, quedasen abolidos la jurisdicción consular y los derechos y privilegios extraterritoriales que por los antiguos tratados tenían sus súbditos. El nuestro tiene la fecha de 2 de Enero de 1897 y ha sido completado por el especial de comercio de 28 de Marzo de 1900. En las otras tres naciones asiáticas se nota igual venturosa tendencia, más marcada en Siam que en Persia, que si ha tenido un violento retroceso en China con los sangrientos sucesos de 1900, el escarmiento de la dura represión infligida por las potencias civilizadas, del cual son pruebas el tratado que acaba de celebrar con la Gran Bretaña y la revisión de los aranceles de la *que ha de ser* base, demuestra á la corte de Pekín que *sólo imitando á* su rival y vecina puede salvar su inde-

pendencia, cada día más menguada por las concesiones de territorio y de ferrocarriles que le arrancan las potencias de Occidente. Con respecto á ella, Turquía y Marruecos, es aún, desgraciadamente, útil hacer una síntesis del conjunto de los pactos que tienen con las naciones cristianas, que si bien difícil por ser distinta tanto su civilización y cultura como la presión que con ellas han ejercido los Estados europeos contratantes, no es imposible, dado que siendo la misma la necesidad, idéntico ha de ser en todas partes el remedio que la satisfaga. En su recelo más ó menos fundado de que las naciones europeas les envíen soldados conquistadores disfrazados de comerciantes pacíficos, limitan á determinados puertos de la costa el radio donde pueden residir libremente los extranjeros naturales de la nación convenida, permitiéndose únicamente traspasar sus límites á aquellos que obtengan el necesario pasaporte debidamente garantido por el cónsul. En aquellos lugares pueden residir libremente, edificando casas y construyendo almacenes, pero sometiéndose á la inspección y vigilancia de las autoridades indígenas, temerosas siempre de que los almacenes de los mercaderes se conviertan en fortalezas de solapados invasores. Si bien debe hacerse muy poco caso de tales promesas, ya que los hechos por desgracia han demostrado lo contrario, asegúrase en dichos tratados el libre ejercicio de la religión cristiana, lo mismo que su predicación y culto; pero mientras que en algunos tratados se limita este derecho á los súbditos de la nación cristiana con quien contrata el pueblo infiel, en otros se extienden tal garantía y libertad de conciencia á todos los que profesen los dogmas cristianos aunque sean indígenas, convencidos, dicen, sus príncipes de que es provechoso para el hombre el profesar las máximas cristianas. Ya indicamos en otros lugares (§§ 54 y 88) la extensión que en aquellos países alcanza la autoridad

consular. Y mientras que en Turquía y Marruecos interviene únicamente el cónsul cuando es de su nacionalidad el demandado, en las naciones asiáticas, al contrario, se extiende su jurisdicción á todo caso; si es demandante su compatriota, para examinar la demanda y apoyarla; si es demandado, para proponer como su mejor amigo una transacción honrosa ó dictar en definitiva una solución justa *(ex equo et bono)* con la cooperación de las autoridades locales. Gravábase injustamente al mercader extranjero con la intervención forzosa de corredores ó contrastes oficiales, cuyos derechos limitaban en mucho el libre movimiento del tráfico mercantil; por esto en varios de dichos tratados se declara ilícita tal intervención, prometiéndose á los comerciantes europeos la más plena franquicia en sus negocios y ventas. Reconociendo por causa la debilidad de las fuerzas de aquellos gobiernos para garantir el orden público, es la piratería azote tan funesto como arraigado en aquellos países, y por tal motivo prometen aquéllos hacer cuanto esté de su mano para lograr la restitución de los objetos robados, pero negándose con harta prudencia á contraer responsabilidad alguna por el éxito de sus esfuerzos. Suelen acompañar á estos tratados largas tarifas de importación y exportación (siendo éstas, al revés de lo que sucede á las naciones europeas, tan importantes como aquéllas), las cuales son en muchos casos al avalúo, estableciéndose entonces un procedimiento arbitral para fijarlo en caso de disentimiento acerca el mismo entre las aduanas y los importadores. Dada la embrionaria organización administrativa de aquellos países, no es extraño que muchas veces lleven el nombre de derecho de tránsito verdaderos aranceles de importación y exportación. Se concede generalmente á dichos gobiernos la facultad de prohibir *a extracción de los* granos, del arroz, seda, opio y *bebidas espirituosas,* etc., pero debiendo, si quieren hacer

uso de esta facultad, avisar con un cierto plazo de anticipación, siendo mientras tanto válidas las contratas celebradas con anterioridad á la notificación oficial. Castígase fuertemente el contrabando, y si es natural que las multas impuestas por razón del mismo y por las infracciones del tratado sean percibidas por el gobierno territorial, es también muy lógico que, siguiendo los principios de jurisdicción extraterritorial, juzguen los cónsules en tales faltas á sus compatriotas delincuentes ó por lo menos intervengan y sean oídos en la sustanciación del expediente. Finalmente, están concluídas todas estas estipulaciones comerciales (distinguiéndose así una vez más de los tratados de comercio entre países civilizados) por tiempo indefinido, ya que teniendo el carácter perpetuo de los de paz, sólo pueden admitir y admiten una revisión periódica, dentro plazos más ó menos largos, de sus tarifas. Aunque se trate de un territorio situado en la inculta y no civilizada África, por ser el acto en que se funda su régimen internacional resultado único del acuerdo de las grandes naciones europeas, merece la situación comercial de la cuenca del *Congo* consideración detenida. Destínase el capítulo 1.° del Acta general de la *Conferencia de Berlín,* uno de los monumentos más interesantes del derecho internacional novísimo, á detallar el régimen de absoluta libertad que debe regir (respetándose siempre el derecho de las potencias territoriales que en el mismo no intervinieron) en la zona terrestre y marítima que en la misma se señala. En ella se comprende la prohibición absoluta de todo derecho de importación, tránsito y exportación, aunque después de veinte años puede ser lícita la imposición de los primeros; la igualdad completa de todos los extranjeros con los indígenas y la más absoluta libertad y protección de todas las instituciones religiosas, científicas y benéficas que ayuden *en algo* al progreso material y moral de los in-

dos habitantes del África occidental. En el tratado de reconocimiento celebrado después, en 7 de Enero de 1885, entre España y la Asociación internacional que había elegido ya como soberano del *Estado libre del Congo* al rey de los Belgas, se aplican á los territorios poseídos por aquélla en la cuenca convencional los principios generales sentados por la Conferencia. Hermana del comercio y ligada con él por íntimos lazos es la INDUSTRIA, después de aquel preferente objeto de la legislación económica internacional. No habiendo tomado hasta época muy reciente el arte humano el maravilloso desarrollo que hoy ostenta con tan legítimo orgullo, la propiedad industrial, más aún que su hermana la literaria, se ha encontrado hasta días muy próximos desprovista de protección alguna, no sólo por pactos internacionales, sino aun en las mismas leyes interiores. En las Exposiciones Universales de París y Viena se inició la idea de la constitución de una *Unión internacional para la protección de la propiedad industrial*, la cual fué un hecho por el convenio de París de 20 de Marzo de 1883. Forman parte de ella actualmente España, Bélgica, Brasil, Estados Unidos, Francia, Gran Bretaña, Italia, Países Bajos, Portugal, Servia, Suecia y Noruega, Suiza, Túnez, la República Dominicana, Dinamarca, el Japón, y desde muy recientemente Alemania, venciendo una antigua resistencia. He aquí sus principales disposiciones, tales como quedarán después de ratificada la revisión acordada en 1900 en Bruselas. Los Estados contratantes se constituyen en estado de Unión para la protección de la propiedad industrial (art. 1.°). Concédese por la misma á los súbditos de todos los Estados contratantes el derecho de los naturales con respecto á las patentes de invención, dibujos, modelos, marcas de fábrica y nombres *comerciales, bajo* reserva del cumplimiento de las for*malidades y condiciones* impuestas á los mismos nacio-

nales (art. 2.°), entendiéndose por súbditos de los contratantes aun aquellos que siéndolo de naciones no adheridas tengan en ellos su domicilio ó un establecimiento serio y efectivo (art. 3.°). Otórgase un derecho de prioridad para efectuar el depósito durante seis meses en las patentes de invención y tres en los modelos, dibujos y marcas de fábrica (art. 4.°), plazo que es de doce y cuatro meses, respectivamente, por la Conferencia de Bruselas. No caducará la patente por introducir el que la tiene objetos fabricados en otro país, pero debe, sin embargo, explotar el privilegio conforme á las leyes del lugar (art. 5.°). Toda marca depositada legalmente en uno de los países convenidos será admitida forzosamente al depósito ó protección como á tal en todos los demás países de la Unión (art. 6.°). El nombre comercial será siempre protegido en los países de la Unión sin necesidad de depósito alguno, tanto si forma ó no parte de una marca de fábrica (art. 8.°). Los productos que lleven ilícitamente un nombre ó una marca serán embargados á su importación en los países convenidos á petición del Ministerio público ó de la parte interesada (art. 9.°), entendiéndose como á tal cualquier comerciante ó fabricante establecido en el lugar indicado falsamente como procedencia (art. 10). En la Conferencia de Bruselas se asegura también la protección dada á los nacionales contra la competencia ilícita. Prométese una protección temporal para que puedan obtener privilegio á los dibujos y modelos industriales y marcas de fábrica de los productos presentados á las exposiciones (art. 11). Comprométense los Estados de la Unión á organizar debidamente á estos efectos su legislación interior estableciendo los debidos lugares de registro y depósito y publicando una hoja periódica con los correspondientes datos (art. 12) y todos juntos á establecer y sufragar en Berna un *Bureau international* de la propriété industrielle, encar-

gado de formar las debidas estadísticas y de dar á cada uno de ellos todos los datos y noticias que le soliciten (art. 13). Resérvanse, finalmente, la facultad de concluir por separado los arreglos que mejor les conviniere mientras no contravengan en nada á las disposiciones de este tratado general (art. 15), al cual pueden adherirse todos los Estados que lo desearen, notificándolo por la vía diplomática al gobierno de la Confederación Suiza (art. 16). Reunióse en 1885 en Roma una conferencia, conforme á lo dispuesto en el art. 14, que elaboró un proyecto de reglamento y varios artículos adicionales que no fueron ratificados por los gobiernos adheridos, y en 1890 otra en Madrid que, además de las uniones menores de las que hablamos luego, acordó un protocolo sobre la interpretación y cumplimiento del convenio principal que no ha sido ratificado tampoco. Igual suerte tuvieron los acuerdos de la primera conferencia de Bruselas de 1897, pero reiterados en la segunda de 1900 es casi seguro serán ratificados por los gobiernos interesados. Por los dos acuerdos de Madrid de 14 de Abril de 1891 (el tercero se refiere al aumento de la dotación de la oficina internacional) se establecen dos Uniones menores: la una entre España, Bélgica, el Brasil, Francia, Italia, Países Bajos, Portugal, Suiza y Túnez, estableciendo un *registro internacional de las marcas de fábrica* en la oficina de Berna, realizado por medio de la administración nacional en la que se ha hecho el depósito, registro que una vez notificado por aquélla á los Estados contratantes surte el efecto de una inscripción en cada uno de ellos, acuerdo que ha sido revisado y modificado por la conferencia de Bruselas de 1900, y la otra para la represión de las *falsas indicaciones de procedencia* de las mercancías entre España, Brasil, Francia, Gran Bretaña, Portugal, Suiza y Túnez, acuerdo que creemos ha denunciado ya nuestra patria. Si los tratados de comercio, y mucho más los

ajustados con Estados miembros de la Unión, no hacen más en esta materia que ratificar el principio general de la asimilación de los extranjeros á los indígenas y del trato de nación más favorecida, subsiste este interés cuando se trata de naciones como Venezuela, ajenas á aquélla, é igual atención merecen los acuerdos tomados para lograr de un modo indirecto la protección en Marruecos y el minucioso convenio de 21 de Enero de 1897 con Austria-Hungría. Triunfo grande representa la Unión internacional de París, pero la opinión científica reclama mejores y mayores progresos en el sentido de la unidad de las legislaciones y publicidad y comodidad en las inscripciones, y para ello trabaja con fe y competencia la *Asociación internacional para la protección de la propiedad industrial*, fundada en 1896, en sus anuales congresos. Felizmente influída por estas tendencias aparece la recientísima ley española de 16 de Mayo de 1902, que sustituye á la imperfecta de 30 de Julio de 1878 y al ya anacrónico decreto sobre marcas de fábrica de 20 de Noviembre de 1850. Extiéndese en ella el concepto de la propiedad industrial no sólo á las patentes de invención é introducción y á las marcas de fábrica, sino también á los dibujos y modelos, al nombre comercial y á las recompensas industriales en exposiciones y otros concursos. Duran las patentes de invención y de dibujos y modelos veinte años y las de introducción cinco, todas improrrogables, veinte también, prorrogables indefinidamente las marcas de fábrica, siendo indefinida la protección al nombre comercial y á las recompensas industriales. Protégese también á la industria y al comercio contra las indicaciones falsas de procedencia y la competencia ilícita. Se impone al que ha obtenido una patente de invención el deber de ponerla en práctica dentro de tres años en territorio español, estableciendo una *nueva industria*. Este hecho, la falta de pago de los de-

rechos, el haber cesado en su explotación año y día y el haber expirado el término de la concesión son causas de caducidad de las patentes que son nulas cuando se pruebe la falta de novedad, invención é introducción, según los casos, y si su objeto es contrario á la moral ú orden público, ó distinto del que se realiza en virtud de la misma, ó no responde á la memoria, ó ha caído en el dominio público. Las marcas caducan igualmente por expirar su plazo, falta de pago, extinción de la personalidad, sentencia de los tribunales, voluntad de los interesados ó á instancia de parte legítima. Los falsificadores y usurpadores de las patentes, marcas, dibujos y modelos son castigados los primeros según el Código penal, y los últimos con fuertes multas, y lo mismo los que usurpen el nombre comercial y el uso de las recompensas industriales. Confirma, finalmente, la ley la protección temporal de seis meses, para hacer mientras el registro, de los inventos que han figurado en las exposiciones, y promete en sus disposiciones adicionales un catálogo, público y siempre al día, de los derechos de propiedad industrial registrados en España.

SECCIÓN IV

VIDA DE RELACIÓN

§ 85. Grandes Uniones internacionales: Correos, telégrafos y cables submarinos. Teléfonos. Ferrocarriles. Pesas y medidas. Asociación Geodésica. La moneda. Acuerdos de derecho internacional privado. Las magistraturas internacionales. — Si es cierto que en todas las esferas de la vida humana hace la unión la fuerza y que un internacionalismo bien entendido, respetuoso de los fueros de la independencia y de la libertad de las naciones, es altamente útil para la civilización y el progreso no cabe duda que en los instrumentos de relación, en cuyo perfeccionamiento y rapidez en el servicio tienen un igual interés todos los Estados cultos, la unificación internacional es no sólo inocua y útil sino altamente necesaria. Más aún, ni la más diminuta carta ni el mas conciso telegrama pueden penetrar en el territorio extranjero sin el consentimiento y protección del soberano del último, en tácita ó expresa forma, poco importa. Por esto las convenciones postales lograron luego la importancia que se merecen en la vida moderna y bien pronto se convencieron las naciones que la multitud de las tasas de tránsito y la comunidad de intereses de todos los pueblos aconsejaban la organización internacional del servicio postal. La *Unión general de* correos, fundada en 1874 *por la* iniciativa del director de correos y telé-

grafos prusiano Dr. Stephan y que comprendió luego en su seno á todos los Estados europeos, se convirtió en París en 1878 en *Unión postal universal*, nombre apropiadísimo, ya que, imagen perfecta de la comunidad jurídica de los pueblos cultos, no existe apenas región del mundo que se halle fuera de sus efectos y ventajas. De su actual constitución, tal cual queda por los acuerdos tomados en Wáshington en la conferencia de 1897, resulta que los Estados que de ella forman parte constituyen un solo territorio para el cambio de toda clase de correspondencia manuscrita ó impresa, excluyéndose tan sólo los objetos de oro ó plata y aquellos que llevaren inscripciones contrarias á la moral y al orden público y condonándose los gobiernos todas las cantidades que por razón del franqueo, único, igual y obligatorio (en las cartas es voluntario) perciban sus administraciones. En las revisiones de Lisboa, Viena y Wáshington se han introducido varias novedades, las de permitir al expedidor (en aquellos países en que la legislación interna lo consienta) retirar el envío ó cambiar su dirección, instituir, mediante una especial sobretasa, los envíos por propio, que se remiten de tal modo *inmediatamente* al domicilio del destinatario en el momento de la llegada de la expedición postal que los contiene. Señálase además en ellas á los certificados una indemnización igual en todos los países, que debe abonar por de pronto la administración que los recibió del remitente, sin perjuicio de que pueda ejercer después su acción contra aquella de sus compañeras que no pueda justificar debidamente haber entregado el recomendado objeto á la siguiente y á la cual se pruebe, en cambio, que la anterior le hizo la transmisión debida y se simplifica también la difícil cuestión de los tránsitos. Como corazón é imagen permanente de la Unión se funda en Berna una oficina central encargada de reunir todos los datos estadísticos relativos á los ser-

vicios de correos y publicarlos en un periódico órgano de esta sociedad internacional, y también de proponer, en vista de la realidad de los hechos, las modificaciones que juzgue necesarias en la convención. Para el mejor éxito de la misma se conviene también la reunión periódica de congresos y conferencias lo menos cada cinco años, y, en general, siempre que lo soliciten las dos terceras partes de las naciones adheridas. Completan la obra de la Unión postal seis convenios accesorios que la mejoran en varios de los Estados de la Unión aplicando los mismos principios á importantes relaciones del tráfico internacional moderno. Son: 1.° El referente á las cartas y cajas con *valores declarados* (no cantidades en metálico) de 1.° de Junio de 1878 mediante un derecho de seguro fijo é igual para todas las naciones, perdiendo en caso de declaración fraudulenta el expedidor, no sólo el derecho á la indemnización igual á la cantidad declarada, sino también exponiéndose á la acción criminal correspondiente. — 2.° En 3 de Noviembre de 1880 el relativo á los *paquetes postales* con ó sin declaración de valor y con ó sin reembolso y de un peso de 3 kilogramos (extendido á 5 por las convenciones de Lisboa y Wáshington) y mediante el pago de una cuota compuesta de tantas veces 50 céntimos de franco como administraciones intervengan en tal servicio, el cual puede encargarse provisionalmente á las compañías de ferrocarriles y de mensajerías marítimas. España, que hizo pública su adhesión al primero en 12 de Junio de 1882 y puso en vigor el segundo en 1.° de Julio de 1885, no ha entrado en los cuatro restantes (que por otra parte cuentan aún con un relativamente corto número de Estados adheridos) destinados á establecer los servicios. — 3.° De *libranzas postales* de 1.000 francos como máximo (revisión de París). — 4.° De *comisiones de cobro* en créditos inferiores á un millar de francos (revisión de Lisboa). — 5.° De cartillas de iden-

tidad para facilitar á sus poseedores justificar su persona en las administraciones postales (revisión de Lisboa). — 6.º De la intervención del correo en las suscripciones á los diarios y obras periódicas publicadas en los países adheridos (revisión de Viena). Usando las facultades que á todos los países de la Unión concede el convenio de París de 1878 de ajustar entre sí otros que no contradigan las estipulaciones generales en el mismo contenidas, ha celebrado nuestra patria con Portugal dos convenios separados: uno en 1883 ratificado en 1885 sobre correos en general, en el cual, á más de darse reglas detalladas sobre el cambio, se rebajan notablemente las tasas de franqueo, y el otro de 1886 por el que para facilitar el cambio de fondos entre ambos países se obligan ambas administraciones de correos á procurar á los individuos que se lo pidan libranzas españolas y vales de correos portugueses respectivamente, previo su oportuno pago en metálico ó billetes. También existen convenios con Francia, Bélgica é Italia, relativos al cambio de muestras de comercio por la vía postal. Precedida también por varios tratados especiales por los cuales iban agrupándose ya los telégrafos europeos en dos grandes redes, la latina y la germánica, se fundó en París en 1865 la *Unión telegráfica,* la cual tiene hoy por base el convenio firmado en 1875 en San Petersburgo y por reglamento de ejecución el aprobado en Budapest en 20 de Julio de 1896. En virtud de este pacto internacional forman todos los Estados adheridos un solo territorio telegráfico, en el cual sus habitantes pueden cambiarse libremente toda clase de despachos en lenguaje claro, convenido ó en cifras (y salvo siempre las reservas que exijan la seguridad pública, la moral y las buenas costumbres) mediante el pago de una tasa uniforme que en su actual estado *se cuenta por palabra y se compone de una terminal de 10 céntimos y otras* de tránsito de 8. A diferencia de la

Unión postal, obligánse los miembros de la telegráfica á rendirse mutuamente cuentas de las cantidades que perciban por las transmisiones telegráficas. Por este motivo la oficina internacional establecida en Berna disfruta de atribuciones más amplias que su compañera postal, ya que sirve de centro y medio de comunicación entre las distintas administraciones, á las cuales debe proporcionar del mismo modo las noticias que recoja y los estudios que verifique sobre la telegrafía internacional, preparando y aconsejando las modificaciones futuras del convenio. Como en el tratado constitutivo de la Unión telegráfica se concede igual libertad á sus miembros que á los de la postal para concluir tratados separados, tiene hoy nuestra patria varios con la Gran Bretaña, Portugal y Francia. Aunque en la concepción actual del derecho de la guerra tiénese aún por utópico buen deseo el considerar como inviolables para los combatientes las líneas telegráficas establecidas en territorio enemigo por la razón que se interesen en su conservación y uso los Estados neutrales, y nacionalmente están protegidos ya los hilos telegráficos por leyes que imponen severas penas á los malhechores que los corten ó interrumpan, los *cables submarinos*, establecidos á costa de tanto oro y penosísimos trabajos, sobre todo en la parte de los mismos que se halla sumergida en alta mar, tienen una protección internacional directa y enérgica destinada á evitar que la comunicación rápida entre ambos hemisferios se halle el arbitrio de rudos pescadores ó navegantes mal intencionados. Por fortuna, vencidas las dificultades suscitadas en anteriores conferencias, no sólo existe el convenio internacional de 1884 ratificado en 1885, sino que la mayor parte de los veintiséis Estados que á él se adhirieron han publicado ya las leyes internas necesarias para hacer efectivas sus disposiciones. La ley española se promulgó en 12 de Enero de 1887, y ajustada en su espíritu á aquel

tratado castiga severamente á los barcos pescadores y de comercio que no se aparten de los cables á las distancias por ella señaladas, á los que lleguen á romperlos ó deteriorarlos y á los que después de haber visto las señales que los distinguen coarten la libertad de los movimientos de los buques encargados de su conserva y reparo. Autorízase en ambas leyes, la internacional y la española, á toda nave de guerra para visitar á los buques delincuentes ó sospechosos que deberán ser juzgados por los tribunales de su patria. Otra aplicación importantísima de la electricidad, la *comunicación telefónica*, ha dado lugar entre otros Estados, aunque no en España, á varios acuerdos internacionales. Estamos, por desgracia, muy lejos de una Unión de *ferrocarriles* que someta el más importante de los medios de comunicación entre los pueblos á un régimen parecido al que disfrutan ya los correos y los telégrafos, pero á él se aproximan al menos las naciones civilizadas por convenios destinados, ya á garantir y proteger la construcción de nuevas vías internacionales ó alguna obra importante de las mismas, ya á regularizar el servicio, especialmente en las estaciones fronterizas, en bien y utilidad del público que las frecuenta. Ejemplo de las primeras es la convención sobre la línea del San Gotardo entre Alemania, Italia y Suiza, y de las segundas las celebradas por España con Francia en 1864 para la Estación de Irún-Hendaya y en 1882 para la de Por-Bou-Cerbère, y con Portugal, en uno de los anejos al tratado de comercio de 1893. Un gran paso para la consecución del ideal á que antes nos referíamos es la convención sobre los *transportes internacionales por ferrocarriles* firmada en Berna el 14 de Octubre de 1890 por delegados de Alemania, Bélgica, Austria-Hungría, Francia, Italia, Luxemburgo, Holanda, Rusia y Suiza. A más de unificar dicho tratado en todos sus detalles el derecho de transporte por las líneas decla-

radas internacionales, concede el derecho de reclamar la responsabilidad en los casos de avería y pérdida, no sólo á la compañía realmente culpable, sino también á la que expidió la letra de porte y á la última que recibió este documento acompañado de la mercancía objeto del contrato. Conviénese también en ella la creación en Berna de una oficina internacional con funciones arbitrales importantísimas, en los casos de expulsión de la red internacional de las líneas férreas que se retrasen en el pago de las deudas con las demás que tengan por origen servicios de transportes. Quizá el más claro triunfo que ha logrado el internacionalismo de los modernos tiempos es la universal adopción del *sistema métrico*, victoria tanto más apreciable cuanto ha tenido que sostener el combate con la peor de las rutinas, la del vulgo aferrado por un patriotismo mal entendido á sus antiguos pesos y medidas. Rige hoy en casi todas las naciones civilizadas de Europa y América, las cuales han adoptado el nuevo modo de medir y pesar por disposiciones autónomas de sus respectivos gobiernos. No es extraño, pues, que interesados todos en la fidelidad exacta y matemática del metro y del kilo á su tipo científico, conviniesen, por tratado de 20 de Mayo de 1875, la creación en París de un *Bureau international des poids et des mesures*, encargado de custodiar los prototipos internacionales de ambas medidas, de verificar y ajustar á ellos los nacionales que les presenten al efecto los distintos gobiernos adheridos y de comparar con aquéllos las medidas de los sistemas antiguos que para ello se le envíen. Firmaron dicha convención Alemania, Austria-Hungría, Bélgica, Brasil, la Confederación Argentina, Dinamarca, España, los Estados Unidos de la América del Norte, Francia, Italia, Perú, Portugal, Rusia, Suecia-Noruega, Suiza, Turquía y Venezuela. Análogo fin, si bien de orden científico más directo, llena la Asociación

Geodésica, que, compuesta de delegados de varios gobiernos, teniendo por órgano el Instituto Geodésico de Prusia y con estatutos sociales de Octubre de 1895, se dedica á la medición de la tierra y á los problemas con ella relacionados. Por desgracia, en el signo del valor, la *moneda*, está muy lejos de obtenerse la uniformidad que es un hecho en los de la extensión y del peso. Tiene por causa tal diferencia las variaciones que en su relación recíproca han experimentado los dos metales preciosos, el oro y la plata. A consecuencia del descubrimiento de las minas de California bajó notablemente el valor del metal amarillo, y para evitar acabase de desaparecer la plata de su mercado monetario, constituyeron en 1865 Bélgica, Francia, Suiza é Italia la llamada *Unión latina*, á la cual se adhirió después en 1868 el reino de Grecia. Se adhirieron al sistema bimetalista, esencia de dicho acuerdo internacional, á más de nuestra patria, que lo adoptó por el decreto-ley Figuerola de 19 de Octubre de 1868, varias repúblicas americanas, Austria y Rumanía. Los Estados Unidos de América, aunque tenían por exclusivo patrón el oro, desde 1878, por el *Bland Bill* volvieron á dar valor legal y liberatorio á la moneda de plata, y la lucha entre los defensores de ésta y los partidarios del oro forma uno de los más trascendentales problemas políticos en la gran república americana. Poco después de constituirse la Unión latina volvió á bajar el valor de la plata, no estacionándose en el tipo de los 15 $^1/_2$, sino descendiendo en carrera vertiginosa hasta el punto de pasar de los 35 en los momentos actuales. Por esta causa no sólo las naciones de la Unión latina en sus posteriores acuerdos de 1878 y 85 han limitado la acuñación del metal blanco y previsto las contingencias de la disolución de su sociedad, y en nuestra patria por los Reales decretos de 1878 y 1887 se llegó á indicar la vuelta al oro como base del sistema

monetario, sino que desde 1870 se han añadido á Inglaterra otras naciones en tener este último metal por único patrón, limitando á una cantidad exigua la acuñación y el valor liberatorio de la plata. Entre ellas merecen especial mención el imperio de Alemania, Austria, Rusia y la llamada *Unión Escandinava*, compuesta de los tres reinos de Dinamarca, Suecia y Noruega, fundada en 1873. En vano han procurado los bimetalistas en las sucesivas conferencias de 1867, 1878, 1881 y 1892 hacer triunfar en definitiva sus principios, proponiendo se fije por pacto internacional una relación inmutable entre el oro y la plata; en todas ellas se reconoció que era esto un asunto que debía dejarse en cada país á la resolución de los gobiernos, y siendo de día en día más diverso el valor de los dos metales hay que persuadirse de que transcurrirán muchísimos años antes que el estado económico de los gobiernos de Europa pueda permitirles adquirir compromiso alguno para una reforma internacional del sistema monetario. Por significar una revolución trascendentalísima en el orden de las relaciones jurídicas, siendo feliz augurio de que quizá al siglo XX esté reservado lograr la inteligencia de los Estados cultos para determinar los territorios de aplicación de sus leyes civiles y comerciales, requieren especial mención los convenios, resultado de las tres conferencias de *Derecho internacional privado* de 1893, 1894 y 1900 celebradas en El Haya, en las cuales se realizó labor menos famosa, pero quizá más positiva que en la otra llamada de la paz de 1899, reunida también en la capital de los Países Bajos. Primer fruto de ellas ha sido ya el tratado de *procedimiento civil* firmado por quince Estados europeos el 14 de Noviembre de 1896 con un protocolo adicional de 22 de Mayo de 1897 y en pleno vigor desde el 25 de Mayo de 1899, por el cual se facilita la notificación de los actos judiciales y extrajudiciales, el cumplimiento de los

exhortos, la abolición de la caución *judicatum solvi*, se asegura la defensa por pobre á los que prueben tener derecho á ella en su domicilio y se exime del apremio personal á los súbditos de los países convenidos en los casos que no se exija á los nacionales. En 12 de Junio de 1902 la casi totalidad de los mismos signatarios han suscrito otros tres tratados propuestos por la última de dichas conferencias relativas al *matrimonio*, al *divorcio* y separación de cuerpos y á la *tutela* de los menores, dándose en todos ellos la preferente atención á la ley nacional de los interesados, convenios que si logran, como es de esperar, la ratificación de los gobiernos, darán práctica solución á los más graves conflictos de las actuales legislaciones. De la exposición que en este párrafo y en otros anteriores hemos hechos de varias convenciones generales, resulta que al dar los Estados cultos, desde hace cuarenta años, bajo el nombre de Uniones, una organización visible á la protección de determinados intereses y al cumplimiento de ciertos servicios, han instituido verdaderas *magistraturas internacionales*, que no son otra cosa las oficinas para aquéllas fundadas. Abarcando en un conjunto el resultado de esta creación (que requiere un total cambio en el sistema de derecho de gentes desde que hay instituciones encargadas de realizarlo y defenderlo, órganos propiamente dichos del mismo, merecedoras de la honra de capítulo aparte y principal), diremos que en *Berna*, la ciudad más favorecida, se hallan las oficinas de las propiedades intelectual (§ 83) é industrial (§ 84 *c)* y las de las Uniones postal, telegráfica y de transportes por caminos de hierro; en *Bruselas* las de represión de la trata de esclavos (§ 63), publicación de tarifas de aduanas, y una vez ratificada la convención correspondiente, otra destinada á inspeccionar el régimen aduanero de los azúcares (§ 84 *b)*; en *El Haya* la oficina permanente del tribunal de arbitraje

(§ 91); en *París* la oficina del metro; en *Postdam* la de la Asociación Geodésica internacional, y en *Zanzíbar* otra sucursal de la de represión de la trata de esclavos (§ 63). En estos diez ó doce centros, modestos é infatigables obreros del derecho y de la paz de los pueblos prueban con los hechos á los escépticos la positividad y benéfica influencia de la alianza y de la acción común para el progreso y la justicia en la hermandad de los hombres.

SECCIÓN V

ÓRGANOS PARA LAS RELACIONES MATERIALES Y NO POLÍTICAS. — LOS CÓNSULES

§ 86. **Los cónsules. Historia de la institución consular. Clases de agentes consulares.** — Para concluir la exposición del derecho material internacional nos falta únicamente estudiar la institución consular. Es cierto que la representación genuina y propia de las naciones como políticas entidades corresponde única y exclusivamente á los agentes diplomáticos que mutuamente se envían y delegan, pero á su lado y para fomentar mejor los intereses económicos y comerciales instituyen hoy los pueblos cultos en las plazas comerciales *cónsules* que son para los conciudadanos que en ellas se establezcan ó residan y para los buques que en sus puertos arriben y anclen desinteresados árbitros y naturales protectores, según los casos, y siempre medio por el que puede su gobierno y soberano hacerles llegar desde la lejana patria la voz de su autoridad. Teniendo sólo de común el nombre con los cónsules de la antigua Roma, hallan su origen los modernos en los representantes que en las factorías de Ultramar elegían de su mismo seno los mercaderes de las ciudades mediterráneas que en ellas traficaban. Nuestra Barcelona fué, si no la primera, una de las más antiguas que instituyó tales funcionarios para proteger los intereses de su floreciente tráfico en los países de Levante. Si con la concentración

que al iniciarse la época moderna sufrieron todos los poderes del Estado se hizo imposible continuasen los cónsules en su amplia jurisdicción sobre sus compatriotas en los países cristianos, el creciente desarrollo, en cambio, que especialmente en el presente siglo logran de día en día las relaciones económicas ha hecho indispensable su conservación, si no como agentes políticos como centinelas y misioneros del comercio internacional. Puede definirse el *cónsul* con el reglamento español un *agente administrativo y comercial con ciertas atribuciones arbitrales y notariales que para su propio interés y el de sus súbditos establece una nación en el territorio de otra con su consentimiento y beneplácito*. Poquísimos tratadistas se han atrevido á sostener tengan por sí propios carácter diplomático y representativo estos funcionarios, ya que no participan de él por el mero hecho de que tanto á los ojos de los súbditos de la nación que representan como á los del gobierno en cuya jurisdicción residen, sean siempre funcionarios públicos y delegados del Estado que les invistió con tal carácter. Precisamente el hecho de que á veces expresa y separadamente se confiera á algunos cónsules generales la misión de encargados de negocios, es una prueba evidente que carecen de tal representación por su propia naturaleza. Es la división más importante que puede establecerse entre los cónsules la de aquellos de *carrera* con sueldo fijo y *enviados* realmente á la nación extranjera y los *honorarios* ó *elegidos* entre los súbditos de la nación en donde ejercen sus funciones ó entre los compatriotas allí establecidos, con menores prerrogativas, como veremos luego (§ 87), clasificación que corresponde á la antigua de *consuli missi* y *electi*, aunque las naciones modernas, comprendiendo cuánto se interesa en ello el prestigio de la institución consular, tienden justamente á hacerla inútil reduciendo más y más el número y atribuciones de los

segundos, también llamados cónsules comerciantes. Es parecida en casi todas las naciones modernas la organización que dan al sistema ó institución consular en los países extranjeros. Según el reglamento de nuestra patria figura á la cabeza en cada Estado el cónsul general, que reside la mayor parte de las veces en la capital. A sus órdenes y bajo su dependencia hay varios cónsules de primera y segunda clase y vicecónsules, formando la jurisdicción de cada uno un distrito previamente demarcado, en los cuales se hallan á su vez establecidas las agencias consulares necesarias desempeñadas por vicecónsules honorarios. Si el derecho de gentes no exige como deber imperioso é ineludible el envío y la admisión de agentes diplomáticos (véase § 70), menos aún requiere el establecimiento de consulados. Por esto, mandados por la conveniencia y admitidos por la cortesía (cuando no existe razón grave, ya personal, ya de localidad para rehusar el que se designa), tendrían en rigor los cónsules únicamente derecho á la consideración que á todo extranjero garantiza el derecho internacional moderno si la costumbre confirmada por numerosos tratados no detallase especialmente los derechos y prerrogativas de los agentes consulares. A más de las estipulaciones sueltas que se hallan en varios tratados de comercio y de la situación excepcional privilegiada que se les atribuye en los artículos de los tratados de amistad con los países no cristianos, ha celebrado nuestra patria especiales tratados consulares con varias importantes naciones de Europa y América. Los tenemos hoy así completos con Francia, Italia, Portugal, Alemania, Bélgica, Países Bajos y Rusia. Concédese en ellos á todas estas naciones, y en los tratados de comercio á algunas otras, el trato de nación más favorecida en el derecho *consular, que debe* entenderse en sus dos sentidos positivo y negativo. Por esta razón si se limita la facultad

absoluta de nombrar cónsules y agentes consulares en todos los puntos que se quiera, por la restricción de que pueda negarse la admisión en los puntos donde pareciere necesario, debe extenderse tal exclusión á todas las naciones convenidas. Por regla general se incluyen en los efectos de estos tratados las colonias y posesiones ultramarinas, pero en algunos se hace la expresa reserva de que sea sin perjuicio del especial régimen á que están sometidas.

§ 87. Principio de la misión consular. Nombramiento. *Exequátur*. **Derechos y prerrogativas de los cónsules.** — Es asunto que corresponde al derecho público interior de cada Estado el determinar á qué autoridad corresponde el nombramiento de cónsules y agentes consulares, si bien puede decirse, sin temor de errar, que es en casi todos atribución propia del Ministerio de Estado, ó como en otras naciones se llama, de Negocios extranjeros. Recibe el carácter de tal el agente consular por las letras patentes ó de provisión, firmadas y expedidas por el jefe del Estado. Pero mientras que en los agentes diplomáticos la presentación de las credenciales tiene sólo por objeto lograr el reconocimiento oficial del Estado á cuyo soberano van destinados, el *regium exequátur* es precisa condición para que pueda un cónsul extranjero entrar en el ejercicio de sus funciones. Así como el reglamento de la carrera consular de 23 de Julio de 1883, revisado en 27 de Abril de 1900, es el texto que determina los derechos y deberes de los cónsules españoles en el extranjero, el de 27 de Junio de 1887 para la admisión en España de los cónsules, vicecónsules y agentes consulares extranjeros codifica, no sólo las reglas á que debe someterse la concesión del *exequátur* en España y posesiones de Ultramar, sino también, aunque de un modo indirecto, la permanencia

y continuación de los mismos en sus funciones. Debe solicitarse la obtención del *exequátur* por medio de la Legación ó Consulado del pais al cual representa el interesado ó de cualquier representante de España en el extranjero, acompañando, por supuesto, siempre las letras de provisión ó nombramiento. Se informa entonces el gobierno de las condiciones personales del que solicita el *exequátur*, aunque en algunos casos, v. gr., cuando se trata de una mera traslación ó ha sido ya admitido cónsul de otra potencia, son tales informes del todo innecesarios. Claro es que si de ellos resulta inconveniente grave para la admisión por sus condiciones personales, hostilidad manifiesta, carácter turbulento ó malos antecedentes comerciales, etc., puede negarse el *exequátur*. Si no hay otro inconveniente se expide entonces este documento por el cual se autoriza al nombrado cónsul para entrar en el ejercicio de sus funciones y se deslindan y determinan sus derechos y prerrogativas, distintas según se trate de un verdadero agente consular nombrado por el gobierno de la nación y súbdito de la misma ó de un vicecónsul con poderes interinos, ó de un mero vicecónsul honorario ó agente comercial. Logrado el *exequátur* debe presentarse el cónsul á la autoridad de la provincia ó distrito para que ordene su cumplimiento y mande su observancia á los funcionarios subalternos que de ella dependan. Es la posesión del *exequátur* base y condición ineludible de la existencia y continuación del cargo consular; retirado, y esto puede suceder por las mismas causas que dan derecho á negar su concesión, termina la misión consular (véase § 88). Los *derechos y prerrogativas* de los cónsules deben dividirse en dos clases: la de aquellos que indispensables al fin de esta institución se hallan disfrutados por toda clase de *agentes consulares*, y la de los otros que corresponden *únicamente* á los cónsules de carrera, por los cuales lo-

gran éstos una situación privilegiada parecida, aunque menor, á la que disfrutan los agentes diplomáticos. Pertenecen al primer género el derecho de ostentar á la puerta y en lo alto de la fachada de su casa-habitación el escudo y bandera de la nación cuyos intereses representa, insignia que lejos de significar un derecho de asilo sirve tan sólo para dar á conocer á los extranjeros el lugar donde se encuentra el delegado de su patria. Sea también cual sea la clase del cónsul que lo custodia, es siempre inviolable el archivo consular; únicamente el tratado belga da este carácter á toda la habitación del cónsul. Mayores son las prerrogativas de que disfrutan además los cónsules de carrera otorgadas á imagen de las más amplias gozadas por los agentes diplomáticos. Sin atribuirles una verdadera inviolabilidad, se considera ilícita la detención de los cónsules á no ser por delitos graves, se les declara exentos de todo impuesto personal y contribución directa, y se les atenúa en mucho la obligación que les corresponde como á todo extranjero de declarar en juicio ante los tribunales del país en que residen, tanto con respecto á los casos en que deben prestarla como en la forma misma de otorgar su deposición. Dichos cónsules pueden también delegar sus atribuciones comerciales á agentes ó vicecónsules naturales del país, pero sin que por esto se les comunique ninguna de sus exenciones y prerrogativas. Pero como todas estas excepciones se basan en el carácter independiente y público del funcionario consular, desaparecen desde el momento en que el cónsul extranjero se dedica á cualquier operación de comercio en todo lo que á ellas se refiera. Por esto no se contentan hoy ya las naciones con prohibir á sus cónsules el ejercicio de cualquier tráfico en la nación en que se hallen, sino que vedan severamente á los extranjeros que unan á sus funciones el ejercicio de cualquier comercio ó industria. Del todo ano-

mala es la situación de los cónsules indígenas, que disfrutan, pues, sólo de los derechos estrictamente precisos para el ejercicio de su cargo. Hoy ya comprenden todos los gobiernos que únicamente en aquellos países con los cuales son escasas las relaciones comerciales pueden confiarse las graves atribuciones consulares á extranjeros que, al hacerse cargo de ellas sin el estímulo del amor patrio, bastante hacen con querer sólo encontrar en las mismas satisfacción á una personal é inocente vanidad.

§ 88. Funciones consulares. Organización de los consulados. Fin de la misión consular. — Conocidos ya los derechos y prerrogativa de los cónsules, justo es que nos ocupemos en bosquejar de una manera general y rápida cuáles sean sus funciones. Como *agentes del gobierno* que les nombró deben tenerle al corriente de cuanto importante ocurra en el punto donde desempeñan su cargo, y resumiéndose en ellos la representación del Estado, han de extender en su nombre su protección, amparo y auxilio á todos los compatriotas desvalidos y menesterosos que la necesiten ó imploren. Como *agentes comerciales* del Estado que representan tienen derecho á reclamar el cumplimiento de los tratados de comercio, pero dejando proseguir el curso ulterior de sus reclamaciones á la Legación diplomática en el caso de que la haya en el Estado en cuestión. Representantes de la autoridad pública en la *marina* acompañan á los capitanes de los buques nacionales en todos los actos que deban realizar en el puerto extranjero, mantienen el orden á bordo de los últimos, castigando á los delincuentes, fuera de los casos en que se haya turbado el orden del puerto á consecuencia de la refriega ó hayan intervenido en la *misma* súbditos indígenas, en cuyos casos corresponde *conocer del suceso* á las autoridades locales (véese § 42),

nombran capitán á los buques que de ellos carezcan, intervienen, ya solos, ya con la cooperación de las autoridades locales, en las causas de naufragio y averías de las naves de sus compatriotas, y, finalmente, les pertenece procurar la *extradición de los marinos desertores* y prófugos. Las naciones convenidas con España, en sus tratados consulares unas y en los de comercio otras, autorizan á los cónsules españoles y nuestra patria á los de aquellas para reclamar la captura y entrega de los marinos desertores que no sean súbditos del país ni hayan cometido algún delito durante su permanencia en el territorio (en cuyo caso deberá aguardarse á que se les sentencie y castigue), siempre que se justifique su calidad de tripulantes con la exhibicion de los documentos fehacientes y bajo la condición de que en un plazo dado (de dos ó tres meses) serán enviados á su patria, ya que de lo contrario volvería á ponérseles en libertad. En los buques de guerra claro es que son menores las atribuciones de los cónsules, pero representando al Estado cuya bandera llevan los mismos, les incumbe el deber de visitarlos y cuidar de su aprovisionamiento. Es cierto que los cónsules carecen propiamente de *jurisdicción contenciosa* en asuntos civiles, pero como naturales amigos de sus conciudadanos tienen el derecho de ofrecer su desinteresado arbitraje en las cuestiones que los mismos tengan entre sí ó con los indígenas. Mayor auxilio prestan á la administración de justicia en la llamada *jurisdicción voluntaria;* pero si sus decisiones tienen en la patria todo el valor que las leyes de la misma al dar estas facultades á los cónsules conceden, es libre el gobierno en cuyo territorio se realizan al medir el efecto y validez que lograrán dentro del mismo. Intervienen en la forma que determinan los tratados en la prevención, inventario y liquidación de las *sucesiones* de sus compatriotas, representando en los primeros momentos los in-

tereses de los herederos, ausentes en la patria del difunto. Están encargados de llevar los libros del *Registro civil y de nacionalidad* y participan de una limitada *jurisdicción* en materia *criminal* para proceder á la instrucción en los delitos graves (que juzga el tribunal español competente más próximo) y del mismo juicio, en apelación en las meras faltas, de las cuales en primera instancia conoce el vicecónsul. Pero esta competencia nace por la entrega espontánea del reo por las autoridades territoriales, acto de fineza y cortesía en ningún modo obligatorio (véase § 50). Como *notarios* tienen los cónsules el pleno ejercicio de la fe pública, autorizan testamentos y contratos, expiden traducciones oficiales de documentos extranjeros, y los legalizan, actos cuyas condiciones de validez y efectos determina y regula el derecho internacional privado. En los consulados españoles donde hay vicecónsul, corresponde á éste el ejercicio de las funciones notariales y también recaudar todos los derechos consulares, bajo la intervención de su jefe. Por una antigua costumbre, ya que no hay texto convencional que lo determine, como entre los agentes diplomáticos, y en analogía con los mismos, se basa el rango y precedencia de los agentes consulares en una misma plaza por la categoría y en cada una por la prioridad en la fecha del *exequátur*. En los casos de ausencia y vacantes del cargo, corresponde llenarlo al vicecónsul si lo hubiere, y únicamente no habiendo otro empleado en la misión consular puede confiarse la gerencia y los archivos al cónsul de una nación amiga, el cual, antes de aceptar tal encargo, debe contar con la aprobación de su gobierno, ya manifestada directamente, ya por medio de la Legación, aunque en los casos urgentes permite nuestro reglamento á los cónsules españoles aceptar, dando cuenta inmediata á sus superiores. *La misión consular concluye* naturalmente por la dimisión, traslado,

revocación ó muerte del cónsul, ó perdiendo su vida independiente y soberana cualquiera de los dos Estados, el que nombró ó el que ricibió el cónsul, y por retirarse al mismo el *exequátur*, medida que necesariamente se supone al declararse la guerra entre ambas naciones, si bien el cónsul en tan grave caso no debe precipitarse en tomar la iniciativa. Ya expusimos en otro lugar (§ 84 *c*), la situación especial en que se hallan los cónsules cristianos en los países infieles del Africa y del Asia. No sólo disfrutan, al revés de sus compañeros en Europa y América, de casi todas las prerrogativas é inmunidades de los agentes diplomáticos, sino que á más de la plena jurisdicción arbitral y contenciosa sobre sus nacionales, que explica el inferior orden jurídico de aquellos pueblos (véase § 54), tienen otros importantes privilegios, verbigracia, guardia personal, exención absoluta de impuestos, derecho de asilo, etc., etc.



LIBRO SEGUNDO

DERECHO FORMAL

DIVISIÓN PRIMERA

De los medios pacíficos para realizar los derechos internacionales.

CAPITULO PRIMERO

A) MEDIOS AMISTOSOS

§ 89. *a)* **Negociaciones directas.** *b)* **Buenos oficios.** *c)* **Mediación.** — La libertad humana que generalmente se mueve en los naturales límites que el derecho le prescribe, puede de hecho traspasarlos; al orden jurídico en general y á la entidad agraviada en particular interesa el restablecer el alterado equilibrio. Esta vindicación del derecho es la materia de la parte *formal* en las materias jurídicas; esto es, le corresponde el *determinar los medios por los que se recobra y asegura el ejercicio del lesionado derecho material de la entidad agraviada.* Como en la esfera internacional no existen tribunales encargados de la protección y decisión del derecho como sucede en el civil (véase § 133), han de buscarla las naciones en su propia fuerza ó en el convencimiento de su

falta por parte del ofensor, ya de conciencia propia y por la inteligencia directa, ya á merced de la intervención amistosa de un árbitro ó común amigo. Así mientras que en unos casos se llega al último extremo suspendiendo las relaciones jurídicas normales entre las partes y haciendo jueces á las armas y sentencia á la victoria en tan tremendo litigio (estado de guerra), en otros se logra sin tanto estrépito, ya por actos aislados de justicia privada (medios violentos pero pacíficos), ya en buena y sincera amistad, ya entendiéndose directamente los interesados, ya fiando la resolución á un tercero ó accediendo á sus consejos. Tan pronto como se origina cualquier dificultad acerca la apreciación de sus derechos respectivos entre dos Estados independientes, es deber común á ambos ilustrarse mutuamente por medio de *negociaciones* amistosas y francas. Entonces, si se procede con honrada y justa buena fe, la voz de la conciencia, apoyada y fortalecida por la opinión pública imparcial de los terceros Estados, ayudada por la consideración de que la guerra es un mal terrible al que únicamente deben exponerse las naciones independientes en los casos que peligren su existencia ó dignidad, llevará unas veces á reconocer la justicia de las reclamaciones del contrario y otras á sufrir con resignación y con las debidas protestas los atropellos del poderoso. Una transacción digna ó un arreglo amistoso, *(arrangement amiable)* ó una renuncia expresa (si á tanto se debe llevar la abnegación y el sacrificio) son los mejores medios para resolver las cuestiones internacionales. Pero lo mismo que los particulares que cuando no pueden entenderse en sus disputas acuden á un buen amigo para que los componga, las naciones que no pueden arreglarse directamente acuden á las demás compañeras de la *sociedad internacional* para que concierten las voluntades, separadas muchas veces únicamente por la terque-

dad de los diplomáticos, ó lo que es peor, por la ciega é insensata patriotería del populacho inconsciente. Cumplen al hacerlo los terceros Estados uno de los más altos deberes inherentes á la *communitas gentium*, prestar su ayuda con los consejos de un imparcial criterio á los hermanos comunes indispuestos, evitando así se produzca la guerra cuyas consecuencias habrían de sufrir en mayor ó menor escala todas las naciones. Ocupan el primer lugar en la formas de intervención tan generosa los *buenos oficios*, palabra con la que se designa el uso que de su influencia con ambos contendientes hacen los gobiernos amigos para encaminar la discusión á mejor término y proponiéndoles una solución á ambos provechosa. Cuando la iniciativa de la tercera potencia es manifiesta y recibe el encargo expreso de los contrincantes de indicarles bases para el arreglo del asunto, es cuando tiene lugar la verdadera y formal *mediación*. Pueden ser únicamente mediadores los Estados soberanos y objeto de ella cualquier diferencia entre dos naciones. Debe el mediador cumplir con lealtad el encargo que se le ha hecho, decidiendo conforme la equidad el punto litigioso. De este modo responderá á la confianza que ambas partes han demostrado al elegirle. Tiene derecho, por otra parte, á que las negociaciones se verifiquen por su conducto y á tomar parte en el tratado que al efecto se firme entre los dos Estados que han aceptado su propuesta. Si éstos no quieren respetar su fallo, ha cumplido el mediador dando á conocer á los interesados la decisión que su conciencia le dictare; pero no tiene facultades en modo alguno para imponérsela á ninguno de ellos por la fuerza; su misión es de paz y no de guerra. De lo dicho se desprende naturalmente que la propuesta del mediador no alcanza fuerza de obligar sino desde el momento que en un tratado ó convención solemne la han aceptado y hecho suya los Estados inte-

resados. El convenio de El Haya de 1899, además de ratificar la doctrina común acerca las negociaciones directas, los buenos oficios y la mediación propone una nueva forma de la última, apadrinando dos potencias los intereses de los litigantes, representándoles recíprocamente en la negociación del arreglo y señala un medio de evitar conflictos por la determinación hechs de común acuerdo de la realidad de los hechos, indicando el modo de institución y funcionamiento de las *comisiones internacionales de investigación*.

§ **90. Arbitraje.** *a)* **Noción teórica.** — El *arbitraje* internacional existe cuando *dos ó más naciones encargan libremente á un tribunal, por ellas escogido y aceptado, la solución, con arreglo á derecho, de una cuestión jurídica pendiente entre las mismas*. Distínguese el arbitraje de la mediación en que, como veremos luego, mientras que pueden ser objeto de mediación todos los derechos internacionales, no sucede así en el arbitraje, y que puede ser nombrado árbitro cualquiera, mientras que mediador lo puede ser sólo un Estado soberano. La *recuperatio* de los romanos y el tribunal *anfictiónico* de los griegos son los precedentes que tienen en la historia antigua los arbitrajes internacionales. No son propiamente arbitrajes en el sentido internacional de la palabra las atribuciones de los poderes federales para resolver las cuestiones que entre los miembros de la confederación acaso se susciten; ejemplos de ello constituyen los antiguos tribunales *austregales* de la Confederación germánica. No pueden ser objeto de arbitraje los derechos primarios y naturales de los Estados; ¿quién confía á la decisión de otro su honra, dignidad ó independencia? Distínguese entre árbitros y arbitradores *(arbitrium, arbitratio)*, entendiéndose comúnmente por los primeros los encargados de resolver una cuestión de derecho y por arbitra-

dores aquellos á quienes se confía únicamente el averiguar los hechos ó el cómputo en el terreno pecuniario de los deberes respectivos de indemnización entre las partes. Pueden constituirse en árbitros una persona ó muchas, lo mismo un Estado independiente que corporaciones particulares, tanto los soberanos como cualquier súbdito, aun los de los mismos contendientes. En la rectitud y conciencia del árbitro está únicamente la garantía del buen acierto en la resolución. Constitúyese jurídicamente el arbitraje en el llamado tratado de *compromiso,* en el cual las naciones litigantes nombran de un modo directo ó indirecto el tribunal arbitral, exponen concretamente los puntos de hecho ó de derecho que ha de juzgar, el término dentro del cual deben dar su sentencia, y, finalmente, se obligan á cumplir esta última una vez oficialmente pronunciada. Muchas veces se determina en el texto mismo del compromiso, que puede ser general para todas las cuestiones que entre los Estados contratantes se susciten, las reglas de procedimiento que deberá observar el tribunal arbitral, procedimiento del cual ha ofrecido á las naciones modelo plenamente ajustado á los principios del derecho de gentes y á las prácticas modernas el Instituto en su sesión celebrada en El Haya en 1875. Llámase *receptum,* en analogía al derecho civil, el acto por el que los nombrados árbitros aceptan el encargo que se les ha confiado. En el compromiso se nombra ya el tercero para el caso de que siendo varios los árbitros haya discordia entre ellos ó se deja á los mismos ó á otras entidades el cuidado de nombrarlo. Puede rehusarse la aceptación por motivos graves y personales, pero los soberanos tienen (interesados todos en la conservación de la paz), obligación moral de ejercer las funciones de árbitro cuando para ello fuesen nombrados. La muerte, la demencia ú otra cualquiera enfermedad física que imposibilite el

ejercicio de las funciones de árbitro son causa naturalmente de la invalidación del compromiso, como lo sería de recusación el que se pudiese probar un interés directo en la cuestión ó una enemistad personal en los elegidos jueces. Designan los mismos árbitros el lugar donde debe reunirse el tribunal y la lengua en que se harán sus deliberaciones, si no los ha determinado previamente el compromiso. Pueden las partes hacerse representar y defender por procuradores y abogados ante el tribunal. Es dudoso puedan los árbitros proponer una transacción amigable aunque en realidad de verdad carece la cuestión de importancia práctica. Fija también el compromiso el término dentro del cual deben los árbitros dar su sentencia, plazo que suele prorrogarse cuando los mismos se hayan visto imposibilitados materialmente de pronunciarla en el tiempo antes convenido. El tribunal arbitral debe resolver la cuestión conforme á las reglas determinadas previamente por las partes; así se hizo en la célebre cuestión del *Alabama*, y si no con arreglo á derecho, no entendiéndose, sin embargo, estas palabras en el sentido que excluyan por completo toda consideración á la equidad. La decisión debe tomarse por mayoría; no es necesario sea la unánime de todos sus miembros. La sentencia debe contener la resolución de todos los puntos litigiosos tal como se les fió en el compromiso é ir firmada por todos los miembros del tribunal, y si la minoría no quiere hacerlo lo consigna formalmente la mayoría. La fuerza de obligar de la publicada y notificada sentencia no está ni en sí misma ni en la autoridad personal de los árbitros que terminan su oficial ingerencia en el asunto desde el momento que la suscriben. La obligación de la parte en ella condenada existe en virtud del tratado de compromiso; retrotráese el laudo á aquella fecha, como si estuviese incluido en aquel convenio; por esto observa con razón Bulmerincq

que ni siquiera es precisa la ratificación de la misma por las partes interesadas. Digna de encomio fué la resignada conducta de Inglaterra al pagar sin menor protesta la indemnización á que la condenara el tribunal de Ginebra. Conviene limitar en lo posible, si es que se quiere que los arbitrajes produzcan algún efecto para resolver las dificultades entre las naciones, las causas de nulidad de los laudos arbitrales. Por esto el Instituto en su reglamento sólo consiente la nulidad del compromiso por corrupción de los árbitros ó extralimitación de los mismos en sus poderes, ó error esencial en la sentencia. Nos parece, sin embargo, que no faltaría á sus deberes un Estado que se negase á cumplir la sentencia dictada con desprecio de los principios fundamentales del derecho internacional ó aquella en la que se hubiese infringido el natural principio que nadie puede ser condenado sin previamente oirsele.

§ 91. **Historia de los principales arbitrajes en el presente siglo. Agitación á favor del arbitraje como medio de resolver los conflictos internacionales. Sala permanente de El Haya.**—Mientras que en la Edad media fué frecuente el uso del arbitraje, para resolver los conflictos internacionales, invocándose unas veces el del Papa, que era más bien mediador que verdadero árbitro, ya otras veces el de jurisconsultos célebres, parlamentos ó universidades, en los siglos XVII y XVIII cayó en completo desuso, intentándose sólo, en las numerosas guerras que llenan por completo su historia, alguna que otra mediación, más de fórmula que no realmente deseada y de verdaderos efectos. En cambio, en el siglo XIX han sido infinitas las dificultades internacionales que se han resuelto por este medio. Como observa muy bien el conde Kamarowsky, pueden dividirse los arbitrajes verificados en el presente

siglo en cuatro grupos principales, según el carácter de las causas internacionales resueltas por los mismos: *a) violación de los derechos de súbditos extranjeros*, deteniéndoles ó maltratándoles injustamente (del rey de Bélgica entre Inglaterra y el Brasil por el arresto de los oficiales de *La Forte;* de M. Wade sobre el asesinato de un japonés en China); *b) contestaciones sobre daños y perjuicios causados por un gobierno á los súbditos de otro faltando al derecho internacional é infringiendo los deberes que éste impone* (del emperador de Rusia acerca los koulis de la *María Luz* entre el Japón y el Perú; del rey de Holanda sobre las presas *Veloz Mariana, Victoria* y *La Vigie* hechas durante la intervención francesa en España); *c) por cuestiones territoriales* sobre límites; la mayor parte de las veces en los nuevos continentes (del emperador de Alemania entre Inglaterra y los Estados Unidos en el estrecho de San Juan de Fuca; del presidente de la República francesa, general Mac-Mahon, sobre la bahía de Delagoa entre Inglaterra y Portugal); *d) por violación de los deberes de la neutralidad* durante una guerra pendiente [del príncipe Luis Napoleón entre los Estados Unidos y Portugal, por los atropellos cometidos por un barco inglés en el puerto de Fayal (en las Azores, colonia del segundo) al buque del primero *General Armstrong;* del rey de Prusia entre Inglaterra y Francia por los perjuicios causados á súbditos de la primera por el bloqueo no notificado de Portendik]; pero el ejemplo más notable, no sólo de esta última clase de arbitrajes, sino de todos los que conoce la Historia es el del *tribunal de Ginebra,* constituído en virtud de las reglas convenidas en el tratado de Wáshington. Por haber evitado una guerra, que hubiera sido terriblemente funesta, entre dos naciones poderosísimas, y haberse discutido y resuelto en él una de las más delicadas y controvertidas doctrinas del derecho de la neutralidad y, finalmente, por la

solemnidad con que se llevó á cabo y el interés con que asistió Europa á las deliberaciones de árbitros tan eminentes en las ciencias públicas, será el fallo del tribunal de Ginebra modelo y ejemplo de los demás que le sucedan y la *primera causa célebre* del derecho internacional en el pasado siglo. Al tratar de los deberes de la neutralidad tendremos ocasión de dedicarle la atención que por su notoria importancia merece (§ 109). Desde entonces ha principiado, visto un tan prodigioso efecto, la agitación universal á favor del arbitraje, como medio único de terminar las dificultades internacionales, y un sinnúmero de sociedades, en infinitos congresos de seriedad más ó menos dudosa, han hecho de él la panacea infalible para todas las posibles guerras, como volveremos á considerar al ocuparnos de los distintos proyectos de paz perpetua y de tribunales internacionales, en los que se eleva el arbitraje á institución permanente (§ 133). Con tal movimiento, no sólo se ha logrado que las Cámaras de muchos paises aceptasen proposiciones recomendando en forma vaga y enfática el arbitraje (la inglesa y la americana, por ejemplo), limitadas aun en sus efectos por la manera como las han obedecido, inspirados por sentimientos más positivos de prudencia, los gobiernos responsables, sino que en otras naciones, en Italia, por ejemplo, se ha acordado que la cláusula de arbitraje se incluyese en todos los futuros tratados que las mismas celebrasen en el porvenir, como así se ha hecho realmente en muchos (véase § 133). Siguiendo esta corriente simpática para todos los que se precien de amigos de la paz y de la justicia, nuestra España ha introducido la cláusula de arbitraje no sólo en algunos de sus tratados de comercio con naciones europeas (véase § 59) y en los adicionales de paz y amistad con el Ecuador (1888), Colombia (1894), Honduras (1894) y Perú (1897), sino que aprovechando la reunión del Congreso panama-

ricano de Méjico ha ajustado en Enero de 1902 convenios especiales con Méjico, Salvador, Guatemala y Uruguay, y se ha adherido como nación culta y cristiana al convenio de El Haya de 1899 para el arreglo pacífico de las controversias internacionales. El establecimiento por éste de una *Sala permanente de arbitraje*, cuyos magistrados son designados por los Estados signatarios, de entre los cuales, designado uno por cada litigante y el tercero por acuerdo de ambos se forma el tribunal para cada caso, determinándose además las reglas de procedimiento, señalándose las aplicables también á los arbitrajes, constituidas especialmente por directo acuerdo, fundándose además una Oficina permanente en dicho punto encargada de la convocación del tribunal, significa en teoría un paso decisivo en la organización del procedimiento jurídico para la realización del derecho entre las naciones. Aunque el tribunal de El Haya ha inaugurado en un modesto conflicto entre los Estados Unidos y Méjico sus funciones y tenga sometidas á su fallo otras divergencias internacionales de alguna importancia mayor, es innegable el desvío indiferente que hacia él sienten las naciones poderosas que dirigen la política internacional y de él es la más notoria y reciente prueba el modo condicional y secundario con el que se admite la posibilidad de su intervención en los protocolos que han puesto término á la cuestión entre Venezuela y las tres aliadas Alemania, Gran Bretaña é Italia. Si es cierto que esta existencia de un tribunal internacional y la solución verificada ó próxima de graves conflictos internacionales obtenida por otros arbitrajes especiales, de los cuales son ejemplos la de las cuestiones sobre fronteras entre la Argentina y Chile, Venezuela y Gran Bretaña y la última y los Estados Unidos, la tan *sangrienta* como prevista solución que contra todo *derecho y justicia* han tenido los problemas de Cuba y del

Transwaal rehuyendo las potencias que habían decidido su suerte todo arreglo por mediación ó arbitraje prueban, desgraciadamente, cuán inútiles son las leyes cuando éstas preceden á las costumbres, y que, por sensible que sea á las almas generosas, es aún lejano el día en que los fuertes renuncien para siempre el hallar su derecho en su voluntad y los débiles puedan esperar otra defensa distinta de la del heroísmo de sus hijos. Unicamente la realidad del imperio de la moral cristiana entre los pueblos ha de conseguir el resultado de la abolición de la guerra y de la aplicación absoluta del arbitraje. Mientras no se logre las excepciones al mismo en los casos de claras ofensas al honor y á la existencia independiente y digna, innegables en teoría, continuarán sirviendo para encubrir invocaciones á la fuerza de respuesta tan aleve como segura.



CAPÍTULO SEGUNDO

B) MEDIOS VIOLENTOS DISTINTOS DE LA GUERRA

§ 92. Medios violentos. *a)* **Represalias.** — Desgraciadamente es muy cierto que la justicia privada se presenta en toda su fuerza en la realización del derecho internacional. Si el que agravia nuestro derecho no consiente en reparar su ofensa, ya de conciencia propia, ya convencido por la amigable intervención de otro Estado, ¿qué otro recurso nos queda sino defendernos y tomar de nuestra mano la justicia, ya que no hay nadie en la tierra que pueda dárnosla? Pero, como hemos dicho antes, esto puede tener lugar ya yendo á una verdadera guerra ó limitándose á realizar los actos de justicia privada que la necesidad de la defensa de nuestro derecho exige. Ocupan el primer lugar de ellas las represalias, cuya etimología más cierta de *re-prehendere* (tomar de nuevo) significa la reacción no contradicha del derecho de un Estado lesionado por la acción de otro. No puede negarse que sean lícitas en sí las represalias cuando lo es la guerra, y como son mucho menores que los de ésta los perjuicios que ocasiona, son siempre preferibles cuando por ellas puede lograrse el recobro del ofendido derecho. Es la primera condición de su legitimidad que exista una lesión propia de los derechos del Estado que va á ejercerlas cometida por el Estado extranjero contra

el cual se emplean; en segundo lugar, que se trate de un verdadero derecho y que se haya solicitado inútilmente la reparación antes de tomarla por su propia mano. Por esto mereció universal censura, hasta de sus mismos compatriotas, la conducta de Inglaterra contra Grecia en la célebre cuestión de Don Pacífico. Para evitarlo en muchos de los antiguos tratados se convenía que, antes de procederse á ejercer represalias, se avisaría con un cierto plazo de anticipación. Las represalias se acostumbran á dividir en positivas y negativas, entendiendo por las últimas las que consisten en rehusar un Estado el cumplir algún deber *stricti juris* con el ofensor; las positivas son cuando se dispone la captura ó la violencia de y en personas ó cosas pertenecientes al otro Estado. Las últimas pueden ser generales ó especiales, según que se ordene el apresamiento de todas las personas y cosas del contrario que se hallen á mano ó únicamente de determinadas cosas y objetos. Las represalias generales no son lo mismo que la guerra, como han creído equivocadamente algunos. Los Estados que pueden ordenar las represalias son únicamente los soberanos, y en su nombre los poderes públicos, que podrían declarar en igual calidad la guerra. Deben realizarlas en nombre del Estado los funcionarios públicos. La civilización moderna no consiente la expedición de letras de marca, tan frecuentes en la Edad media y en los primeros tiempos de la moderna, por las que se autorizaba al súbdito ofendido ó á todos los nacionales para apoderarse de todos los bienes del contrario ó de sus súbditos que encontrasen. Hoy día ejércense frecuentemente las represalias secuestrando los bienes del Estado ofensor que se encuentren en el territorio del ofendido, expulsando sus súbditos residentes en el país ó anulando los privilegios que se les hubiesen concedido, ó dejando de cumplir los pactos internacionales hasta entonces vigentes. Como

represalias deben tenerse todos los actos de violencia y de fuerza realizados sin constituir guerra; ésta sólo existe cuando y desde que la víctima de ellos los contesta con otros, ó las terceras naciones exigen su declaración. á quien quiere imponerles los deberes de la neutralidad. El más notorio caso de este anómalo obrar en los recientes tiempos lo constituye la acción de las potencias europeas en China en 1900, las cuales declararon repetidamente que no se encontraban en guerra con el Imperio que invadieron á su voluntad y redujeron por la fuerza. Hay que tener en cuenta que las capturas hechas en virtud de las represalias no confieren en modo alguno la propiedad de las mismas; únicamente en el caso de que se declare después la guerra se retrotae el ánimo hostil para validar la presa anteriormente verificada.

§ 93. *b)* **Retorsión y ruptura de relaciones diplomáticas ó comerciales.** *c)* **Embargo.** *d)* **Del llamado bloqueo pacífico.** — La retorsión es el acto por el que se contesta á una falta de equidad, aunque no de extricta justicia, con igual ó semejante manera de obrar. Diferénciase, pues, de las represalias (entendidas en tenor estricto, porque en el amplio también comprenden éstas la retorsión) en que en aquéllas se contesta á un acto injusto con otro de igual carácter en sí mismo, mientras que en las últimas se responde á la omisión de un deber imperfecto, tratándose con desigualdad notoria al Estado extranjero ó á sus súbditos, con igual proceder, pero sin faltar á los principios absolutos é intrínsecos de justicia. Es principio fundamental del derecho internacional moderno que el extranjero disfrute de los mismos derechos que el indígena, excepto los políticos; el hecho de negarlos á los naturales de una nación dada permitiría al gobierno de éstos mandar iguales restricciones con respecto á los súbditos de aquel Estado, mu-

cho más en el caso de que postergando á los suyos se concediese por el otro tan justa posición á los de otras naciones. Pero siendo como es la retorsión usar en perjuicio de otro Estado ó de sus súbditos de las facultades que el derecho en absoluto concede, es imposible que se llegue hasta imitar al agresor cuando éste faltare á los principios del derecho internacional. Las confiscaciones decretadas por muchos gobiernos monárquicos en los bienes de franceses residentes en su territorio, respondiendo así á las inicuas órdenes de los Convencionales, los decretos de Berlín y Milán y las correspondientes *Orders in council*, no pueden considerarse como justas retorsiones, sino que fueron nefandas y abominables represalias (véase § 112). Al igual que las represalias, únicamente puede declararlas la autoridad suprema del Estado, no los particulares, y ni siquiera de su propia autoridad los tribunales. No pueden usarse ni en favor ni en contra de un tercer Estado, ni tampoco por los actos aislados de un súbdito, ni aun por los de una autoridad administrativa ó judicial cualquiera. Únicamente cuando el Estado hace suya la falta, aprobándola ó no reparándola, es cuando puede darse lugar á una retorsión lícita. Como el fin de la misma no es castigar y vengarse de un atropello, sino oponer á una medida *inicua* y vejatoria otra de igual carácter, debe cesar tan pronto como la primera deje de tener su efecto. Siendo como son las *relaciones* permanentes, *diplomáticas* y *consulares* y aun con mayor motivo los favores concedidos en materia de comercio y aun el hecho mismo de éste actos voluntarios y no exigidos obligatoriamente por el derecho (véase § 48), clase de retorsión significada es la *ruptura* de las mismas para dar lugar á la nación que las motiva á reflexionar la conveniencia de la vuelta al amistoso trato, *dando* las oportunas satisfacciones. Otros actos de *justicia privada* más frecuentes, en el fondo verdaderas re-

presalias y en modo alguno retorsiones, merecen especial mención el *secuestro de la cosa ó derecho litigioso;* saben muy bien las naciones la verdad de la antigua y prudente máxima de *bienaventurado el que posee,* y que en toda cuestión *melior est conditio possidentis* y el *embargo de los buques* de la nacionalidad *del contrario* anclados en los propios puertos, captura que se convierte en hostil, según el célebre lord Stowell, en el caso de declararse despues la guerra entre las dos naciones. Hoy, sin embargo, como en su lugar veremos, en vez de atemorizar al contrario por el secuestro antes de la declaración de guerra de los buques de sus nacionales, se acostumbra á concederles en ésta un plazo para salir sin peligro de las aguas de su actual enemigo. En los recientes tiempos hase usado, finalmente, por las grandes potencias, para imponer su voluntad á los Estados débiles, el llamado *bloqueo pacífico,* que consiste en el acto de impedir en tiempo de paz y por medio de una fuerza naval la comunicación con un puerto ó costa de un Estado con el cual no está en guerra. Sólo tienen el deber do respetarlo los buques de la nación que lo declara, ya que los de las terceras naciones que intentasen violarlo no podrían ser castigados por un hecho que sólo la existencia de una solemne lucha puede hacer ilícito. Si bien algunos autores lo aplauden, porque al cabo con él se evita el derramamiento de sangre, otros en mayor número, y á ellos nos adherimos nosotros, lo consideran un absurdo altamente perjudicial, inútil, porque tarde ó temprano lleva á la guerra si no se somete la víctima, y altamente dañino para las demás naciones, sujetas á una de las más penosas privaciones que la neutralidad impone, sin gozar, porque la guerra realmente no existe, ninguno de los derechos que aquélla concede.



DIVISIÓN SEGUNDA

De la guerra.

CAPITULO PRIMERO

DEL ESTADO DE GUERRA

SECCIÓN PRIMERA

SU NOCIÓN Y PRINCIPIO

§ **94. De la guerra, su noción, motivos, causas y especies.** — La palabra guerra tiene su etimología en la germánica *War*, defensa, y en todas las lenguas significa de un modo ú otro un estado de defensa del propio derecho mantenido por la fuerza. Creemos nosotros puede definirse *el litigio entre las naciones que defienden sus derechos, en el cual es el juez la fuerza y sirve de sentencia la victoria*. Los utopistas amigos de la paz perpetua y del arbitraje universal niegan que pueda existir un derecho á la guerra y no comprenden, en el estado sensible y nervioso de sus cabezas, haya de establecerse jamás relación alguna entre el derecho y la guerra. Y no es que á ésta por otra parte le hayan faltado y le falten aún defensores que la sostengan contra los embates de los filántropos reclutados entre egoístas

burgueses que no pueden conformarse nunca á que sus negocios sean inmolados ante el bien público en una lucha nacional en la que el Estado del que forman parte defiende su dignidad y su existencia; de tal misión se encargan los moralistas que ven en el mundo algo más que manadas de seres humanos que engordan y se enflaquecen según las leyes ciegas é inmutables de una evolución eterna, sino que contemplan en las victorias la obra de la justicia divina que á la corta ó á la larga castiga los pecados de las naciones, y los militares que observan por su parte que la guerra, elevando el sentimiento patriótico, uniendo en apretado haz á los ciudadanos para defensa y gloria de sus lares y sus aras, eleva el nivel de los pueblos, fomenta la austeridad de las costumbres y procura el engrandecimiento de la patria, creyendo que todo esto bien vale la pena de que se pierdan unas cuantas vidas que al fin y al cabo devasta con menor gloria y en mayor número la abyecta molicie, resultado casi seguro de una paz corrompida y anémica. La guerra no es como pintan los indianos enriquecidos en repugnantes tráficos y los apóstoles modernos de una paz predicada con el puñal y la dinamita, el derecho de la fuerza, sino que representa, por el contrario, la fuerza y realidad del derecho y su garantía y última defensa. No queremos desconocer con eso que la paz entre las naciones sea un bien que deban todas ellas conservar y apetecer; como dice un eminente publicista de la nación vecina (De Parieu), la paz perpetua es un término al cual no pueden jamás llegar los pueblos, pero al cual deben indefinidamente aproximarse (véase § 133). De esto mismo se deduce que siendo la guerra la última razón de las naciones, sólo debe acudirse á ella en determinadas circunstancias y en la debida forma. Por esto en primer *lugar debe ser pública*, es decir de Estado á Estado; no *admite la civilización* moderna las guerras privadas y

aplica sólo las consideraciones de verdadera relación hostil á las producidas por una lucha intestina tanto si es ó no separatista cuando ha traspasado los límites de una vulgar y punible rebelión. Si ésta ocupa un territorio fijo con un gobierno que de hecho la dirija, en cuyo nombre efectúan la lucha tropas disciplinadas y que respetan las leyes de la guerra, pueden las terceras naciones verificar el *reconocimiento de la beligerancia* de la misma, constituyéndose con él en la situación de neutralidad. En segundo lugar debe ser la guerra *justa*, esto es, con una causa que la legitime á los ojos de la moral internacional. Pero como tiene, por otra parte, que creerse que todo Estado al declarar la guerra y al provocarla obra en defensa de un derecho, las terceras naciones y mucho menos los propios súbditos no pueden negarse á cumplir sus respectivos deberes bajo el pretexto de que no tiene el Estado razón verdadera que justifique su bélica conducta. Mas como la certeza del propio derecho influye en el valor de los combatientes, como la santidad de la causa lleva consigo y necesariamente el apoyo de la opinión universal y hace adquirir la convicción de que tarde ó temprano la Providencia castigará á los pueblos que persiguen al débil inocente, es de importancia estudiar las causas que legitiman las guerras internacionales. En la violación de un derecho primario ó absoluto y el inminente peligro de que se realice quedan comprendidos todos los motivos que autorizan á un pueblo á defenderse con las armas en la mano. Por esto la antigua división de las guerras en ofensivas y defensivas carece de importancia, ya que con ella sólo puede significarse el método estratégico en la lucha ó únicamente quién ha sido el beligerante que cometió el primer acto de hostilidad. En rigor, todas las guerras son y deben ser defensivas. La conquista no puede ser jamás el fin de una lucha; es únicamente, como en su lugar ve-

remos (§ 131), resultado posible de indemnización necesaria por los sacrificios que ha ocasionado una guerra justa. Jamás la religión verdadera ha exigido se lograse por las armas su propagación y triunfo; esto no quiere decir carezcan de derecho los pueblos cristianos á defender la libertad de sus hermanos en la fe en los paises infieles perseguidos á causa de la misma (véase § 45). Lo mismo que las creencias ha servido la civilización de pretexto para conquistas más ó menos justas y legitimas, pero como *abusus non tollit usum,* es ciertísimo que hay derecho á combatir á un pueblo que, negándose á participar de sus beneficios, ultraje los principios fundamentales en que las sociedades cultas reposan y se fundamentan. Materia aun de solución más difícil es la de examinar la justicia de las guerras civiles y de independencia; estriba siempre la cuestión en la realidad del hecho de la opresión injusta y de la verdad del derecho de los sublevados súbditos. Es muy cierto que las reclamaciones pecuniarias, por perjuicios sufridos por los nacionales en sus personas y bienes, no deben considerarse en principio como motivo de guerra; pero ¿qué otro recurso queda sino acudir á hostilidades más ó menos amplias cuando por el estado de anarquía del país culpable no hay otro medio para lograr el respeto y cumplimiento de los principios del derecho internacional? En tales consideraciones se ha excusado la acción común de Alemania, Gran Bretaña é Italia contra Venezuela en Diciembre y Enero de 1902, terminada por los protocolos de 13 de Febrero de 1903. Hay que distinguir entre las verdaderas causas de la guerra y los pretextos que sirven para declararla: cuando una nación ha recibido ofensas de otra que no puede perdonar jamás, aguarda durante más ó menos tiempo la ocasión para vengarlas; cuando un *poderoso* príncipe ha puesto sus ambiciosos ojos en las *posesiones* del débil que no podrá resistir á su cínica

agresión, espera ó inventa si es preciso una ofensa de éste, por pequeña que sea, para dar comienzo á su brutal rapiña. En ambos casos están prestos los combustibles en cuyo incendio ha de consumirse la dicha de los pueblos; bastan un soplo y una frágil pajuela para que se alumbre la terrible hoguera de la discordia. Por esto sucede muchas veces que guerras injustificables por los pretextos que se han alegado al comenzarlas, tienen, sin embargo, una causa interna que perfectamente las legitima. Ya hemos dicho al tratar de la existencia de la comunidad jurídica entre los pueblos, que siendo éstos personas morales, todas las relaciones entre las mismas son jurídicas y que, por lo tanto, es la guerra un verdadero estado de derecho, no de hecho y de violencia sin tasa, como querían los antiguos y fingen creer aún sus sistemáticos enemigos. De gran ventaja para la causa de la civilización sería la codificación de las leyes de la guerra: hoy que el *respeto de la naturaleza humana*, conseguido por los principios del cristianismo y gracias á los esfuerzos de la Iglesia católica en hacerlos prácticos, *la formación de los grandes Estados* al concluir la Edad media que han hecho imposibles las guerras privadas, y finalmente *la institución de los ejércitos permanentes* que desde los tiempos del gran Federico ha sustituído á las bandas crueles de mercenarios de las antiguas guerras han establecido una normalidad en el sentido jurídico y moral de la lucha entre las naciones cultas y cristianas. De tal codificación son preciosos materiales las instrucciones de Lieber y el Código de Bluntschli, ensayos de incalculable precio el proyecto de Declaración de Bruselas y el Manual del Instituto y es hoy ya no sólo base, sino promesa de la uniforme reglamentación del derecho de la guerra terrestre en los países adheridos el Convenio aprobado por la Conferencia de El Haya. Mientras tal acuerdo universal logra su cumplimiento, bueno es

que procuren los gobiernos infiltrar á sus soldados el conocimiento de los principios del derecho internacional; entre ellos merecen un aplauso el nuestro por los artículos que á las leyes de la guerra dedica el Reglamento de los ejércitos en campaña publicado en 1882, y el francés por su Manual para el uso de los oficiales del ejército de tierra.

§ 95. Declaración de guerra, á quién corresponde hacerla.—Llámase declaración de guerra el acto por el que un Estado independiente significa á otro su firme voluntad de reivindicar sus derechos por la fuerza. Corresponde propiamente al derecho internacional y no al político determinar qué poderes públicos, dentro de cada Estado, pueden decidir la guerra: en la mayor parte de las constituciones modernas se concede este derecho al soberano lo mismo que el de negociación; y en muchos paises, entre ellos nuestra patria, sin condición ninguna de asentimiento previo de los Cuerpos Colegisladores, atendiendo á la razón poderosa de que la gravedad de las circunstancias, por el *casus belli* ocasionadas, no consiente la tardanza que produciría, naturalmente, el aguardar el beneplácito de las representaciones nacionales. En un sentido más estricto se entiende por declaración la manifestación expresa y solemne de hallarse en estado de hostilidad con otro pueblo, hecha directa é inmediatamente á la nación enemiga ó á sus funcionarios. Para ese objeto iban al territorio enemigo los feciales para significar solemnemente al enemigo de Roma la voluntad de ésta de hacerle la guerra. En la Edad media era muy común entre los príncipes expedirse letras mutuas de desafío, y en varios códigos de aquella época expresamente se previene que *no podrá empezarse* lucha alguna sin escribir, *avisándole, al contrario*. En los siglos XVI y XVII mandábanse he-

raldos que publicaban solemnemente la guerra en la corte del soberano y de su enemigo, costumbre que aun hoy en parte se sigue en la tradicional Inglaterra. En los tiempos modernos hanse ido abandonando tales irritantes ceremonias, y hoy una buena parte de publicistas, entre ellos Phillimore, Twiss, Hall, Martens (F. de), Lawrence, Wheaton, sostienen que no es en modo alguno indispensable que se dé formal aviso al adversario, citando un sinnúmero de guerras en los siglos posteriores al XVI, en las cuales se han principiado las hostilidades sin declaración. En cambio, los que afirman la necesidad de una declaración formal, citan como ejemplos contrarios las dos últimas guerras de Oriente en el presente siglo y la franco-alemana, en las que se hizo expresa si no solemne declaración. Tal opinión, que cuenta con la autoridad de Grocio y Alberico Gentilis, es seguida entre los contemporáneos por Berner, Bluntschli, Pando, Negrín, y con cierta timidez por Bello y con decisión enérgica por Riquelme. Otros, entre ellos Calvo, Holtzendorff y Woolsey, siguen una opinión media, á la cual nosotros nos adherimos como la más justa: no es indispensable una formal y solemne declaración á la antigua usanza, aunque sea siempre útil y conveniente, pero es de necesidad imprescindible para los intereses de los neutros y de los mismos súbditos de los beligerantes que pueda precisarse en un acto determinado y concreto el principio de la lucha. Entre ellos pueden contarse la solemne y formal expulsión ó retirada, según el caso, de los agentes diplomáticos (estipulándose en muchos tratados de amistad y comercio, que tal hecho servirá de señal de haber comenzado la guerra entre las dos naciones contratantes). Es el *ultimátum* otro medio de declarar la guerra, entendiéndose por tal documento el aviso, tan mesurado en la forma como enérgico en el fondo, que da una nación á otra de que si dentro un

plazo dado no otorga satisfacción á sus reclamaciones, las defenderá con las armas en la mano; el no concederla equivale á una declaración. Como veremos en su lugar (§ 108), á más de la declaración existe una costumbre que casi forma una verdadera obligación jurídica: la de dirigir un *manifiesto* á las potencias neutras comunicándoles la firme voluntad de declarar la guerra, explicando las causas que han motivado tal resolución. A los manifiestos que sirven además para que pueda, comparándolos, la opinión pública primero y la Historia después, juzgar con cierto fundamento la conducta de ambos combatientes en acudir á la guerra para defender y sostener sus derechos, suele acompañar ó seguir la *publicación de la guerra*, hecha á los súbditos por el poder público en forma de letras inhibitorias, exhortatorias y advocatorias (véase § 99).

SECCIÓN II

DE LA LUCHA

§ 96. Del enemigo. Medios lícitos de guerra.— Si se entiende por enemigo el que toma parte en la lucha, es verdad el moderno axioma de que la guerra se hace entre Estados y no entre particulares. Si con ello quiere recordarse que la guerra moderna no es como la antigua, que permitía usar de la violencia de los derechos de la lucha contra todo súbdito enemigo, se comprende perfectamente; pero si quiere dársele el sentido que los súbditos de ambos estados han de asistir indiferentes á la guerra en la que se juega la suerte de su hogar, de su patria y sus hijos, es tal frase un absurdo, incompatible con uno de los más innatos sentimientos del corazón humano, y que ideada para proteger los intereses de un comercio tan egoísta como corto en sus previsiones, llevaría á convertir en santos á los felones y cobardes. La calidad de combatiente tiene en la guerra moderna asignados ciertos derechos é impuestas otras obligaciones; por esto es importante el determinar quiénes son los que tienen este carácter. Carecen de él: 1.° Los corsarios que no lleven letras patentes en debida forma en las guerras marítimas (véase § 103). — 2.° Las partidas de latro-facciosos ó merodeadores en las terrestres.— 3.° Los que combaten por cuenta propia y ocultan su calidad en el momento de la pelea, quienes no merecen confianza alguna, sino castigo de los beligerantes honrados. Son

considerados indudablemente como beligerantes la fuerza armada y ejércitos regulares, aunque sean mercenarios tomados á sueldo, cosa muy rara en los modernos tiempos. Ya durante la guerra franco-prusiana, en la cual la patriótica desesperación de los franceses molestaba harto á los generales alemanes, que veían en todo *franc-tireur* un criminal, y después en la Conferencia de Bruselas, se discutió ampliamente las condiciones que debían reunir los cuerpos de voluntarios, reservas y alzamientos en masa para ser reconocidos como verdaderos beligerantes; es indudable que toda guerrilla ó partida que esté debidamente organizada, que lleve las armas de un modo descubierto, y si es posible un distintivo cualquiera (y, naturalmente, reúnen estas condiciones los somatenes, los *Landsturm* y *Landwehr* de otros países), y el alzamiento en masa de las poblaciones al acercarse el enemigo, tienen derecho á ser respetados como verdaderos combatientes. Aceptar otras reglas es dejar inermes á las pequeñas naciones que cuentan sólo para su defensa con el heroísmo de sus hijos y ponerlas á merced de los grandes ejércitos de las más fuertes. Es criminal é indigno de naciones civilizadas emplear en sus ejércitos á salvajes y bárbaros que no comprendan la manera caballeresca como se portan en sus luchas los pueblos cristianos. Hay ciertas personas que, si bien no son combatientes, acompañan á los ejércitos en sus marchas, ya para utilidad de los mismos, ya para otro fin lícito ó inofensivo: tales son los capellanes, médicos, empleados de administracción, aprovisionadores, corresponsales de periódicos, etc.; todos ellos tienen, por lo menos, derecho á la consideración que se tributa al soldado enemigo (véase § 97). Gracias á los principios del cristianismo, que no permiten se olvide hay un hermano *en el enemigo* que se combate, y al mejor concepto que *del fin de la* guerra tienen los pueblos modernos, que no

es otra cosa que debilitar las fuerzas del enemigo no haciéndole más que el daño precisamente necesario para la consecución de la paz, se condena en la guerra toda crueldad inútil é injustificada y toda perfidia que no consienta la lealtad, primera virtud del enemigo honrado. Son ilícitos, pues, en tal concepto el envenenamiento y el asesinato. Una conferencia celebrada en San Petersburgo en 1868, en la cual tomaron parte ó se han adherido posteriormente casi todos los Estados civilizados, declara ilícito el uso de proyectiles explosibles inferiores á 400 gramos. Es controvertida entre los autores la legitimidad del empleo de las grandes máquinas de destrucción que cada día inventa más mortíferas la industria moderna. No hay que perder de vista para resolver tan difícil problema que cuanto más temibles y destructivos sean los medios de acción menos frecuentes y más cortas serán las guerras. Autorizan las leyes de la guerra, si á tanto llega la aviesa conducta del adversario, el uso de severas represalias. Sin embargo, nunca consiente la moral el que, con excusa de ejercer estos derechos, se violen los fundamentales de la persona humana y los cardinanales principios de las leyes de la guerra. Las mismas dificultades se hallan al tratar de los medios morales de perjudicar al enemigo. Son lícitas las estratagemas y el engañar al adversario, pero de esto á consentir la perfidia hay una distancia inmensa; la dificultad está en determinar dónde principia ésta y concluye aquélla. Lo que jamás puede honrar á ningún capitán pundonoroso es la violación de la prometida palabra. Es lícito propagar noticias falsas, pero no combatir con mentido pabellón uniforme, aunque pueda perfectamente procurarse por tal medio sorprender al enemigo. Poco decoroso es buscar espías y traidores en el contrario campo, pero no puede comprenderse en tal anatema el utilizar los servicios del soldado enemigo que voluntariamente los

ofrece y mucho menos el servirse de lo que se llama inteligencias dobles; si el enemigo trata de sobornar á uno de los propios servidores, ¿no puede hacérsele fingir que acepta la propuesta para así averiguar fácilmente los secretos planes é intenciones de aquél? La convención de El Haya ha aceptado en toda esta materia los principios de la declaración de Bruselas que hemos expuesto, y por tres declaraciones que la acompañan se compromenten los firmantes en la primera, y durante cinco años, á prohibir el lanzamiento de proyectiles y explosivos de lo alto de globos ú otros medios nuevos análogos; en la segunda á no emplear proyectiles que tengan por objeto esparcir gases deletéreos ó asfixiantes, y en la última prohiben el uso de balas que se ensanchan ó se aplastan fácilmente en el cuerpo humano. La Gran Bretaña, que veía condenadas en la última sus balas *Dum-Dum*, se negó á suscribir estas declaraciones y los Estados Unidos lo hicieron sólo en la primera.

§ 97. **Prisioneros de guerra.** — Recuerda la *Instituta* el origen de la palabra *siervo*, diciendo que viene de *servare*, porque se introdujo la humana costumbre de *conservar* la vida al enemigo, prueba evidente de que era regla general entre los antiguos dar muerte al enemigo que deponía sus armas. En el derecho moderno es inconcusa la máxima contraria; desde el momento que el soldado enemigo da por terminada su resistencia entregando las armas, concluye la lucha que con él individualmente se sostenía, y lo único á que autorizan las vigentes leyes de la guerra es á privarle temporalmente de la libertad mientras la guerra dure. El negar cuartel es horrenda crueldad que en principio debe vedarse en absoluto; únicamente en casos de necesidad gravísima puede permitirse como rara represalia para inducir al enemigo que ha adoptado primero tan bárbaro proceder

á que lo abandone, ó cuando la conservación de los prisioneros haría imposible la misma existencia del destacamento que los guarda. Todas las personas que se encuentran en el ejército enemigo pueden ser hechas prisioneras; ni de tal regla se exceptúan las personas reales (reciente ejemplo fué la captura de Napoleón III en Sedán), ni los mismos no combatientes, por lo menos en principio (recuérdese que es el objeto de la prisión de guerra debilitar las fuerzas hostiles del contrario). En las guerras modernas el prisionero lo es del Estado y no del individuo que lo apresa. Por esto debe ser tratado con especial consideración. *Los derechos del Estado en los prisioneros de guerra* que tiene en su poder consisten simplemente en la privación de la libertad mientras dure el cautiverio. A este efecto es lícito encerrarles en determinadas fortalezas ó especiales depósitos é internarles dentro del propio territorio. Algunas veces se les concede libertad relativa bajo la palabra de no evadirse de un determinado radio. Es lícito hacerles trabajar, ya que se les mantiene, en ocupaciones propias de su calidad y profesión, y quizá hasta emplearles en construir y reparar fortificaciones, pero nunca obligarles á combatir directamente contra su patria y hermanos. Prescindiendo de las armas (y aun la espada se acostumbra á devolver á los oficiales), los demás efectos personales quedan en su poder; sólo algunos reglamentos permiten se les secuestren el metálico y efectos de valor que encima lleven para responder y ayudar al pago de los gastos que su misma manutención ocasione. A estos derechos añádese el *deber* de respetarles en su desgracia; no siendo criminales, sino francos y honrados enemigos, no hay derecho á infligirles castigo corporal alguno. Si intentan huir, es lícito impedirles la fuga por todos los medios posibles, y hasta después de las debidas intimaciones, dispararles mientras escapan. Pero si han logrado su

intento, como el amor á la libertad es un sentimiento innato, no puede castigárseles en modo alguno si vuelven á ser hechos prisioneros por la anteriormente realizada fuga, aunque hay derecho á guardarlos más severamente para evitar que por segunda vez la repitan, y castigar del mismo modo todo complot entre los mismos para evadirse. Debe también el Estado cuidar de la manutención y sustento del prisionero (por regla general bajo el mismo sueldo que paga á sus propios ejércitos), aunque tenga la intención de indemnizarse después, ya de los frutos del trabajo del mismo, ya reclamando su importe al firmar la paz con el gobierno al cual aquél servia. *Es deber de todo prisionero* de guerra declarar, desde luego, su nombre y verdadero grado, y después, durante su cautiverio, obedecer, en todo lo que sea compatible con su honor y dignidad, á las leyes y órdenes del Estado en cuyo poder se halla. Por esto, si durante él comete algún delito, puede ser procesado como cualquier otro extranjero que en el territorio resida. *Los efectos del cautiverio se suspenden por* un tiempo indefinido si el prisionero y el gobierno que lo capturó convienen espontáneamente en dar el primero *la formal palabra* de no combatir durante la guerra y el segundo se la acepta. Negocio de honor, complicado y difícil, se niega por lo común el derecho de ofrecer su palabra á los meros soldados. Una vez dada y aceptada puede el prisionero volver libremente á los suyos, pero si el gobierno de su patria se niega á consentir la cumpla, no puede impedir al menos vuelva al enemigo para constituirse de nuevo en prisión, ni tampoco emplearle en ocupaciones que á la lucha en algo directamente se refieran. El que infringe la palabra dada, por perjuro que no merece el trato de enemigo honrado, puede ser castigado si vuelve *á capturársele* con las más rigurosas penas; generalmente *se le fusila. Concluye el cautiverio*: 1.º Por canje, con-

venio por el cual los beligerantes convienen en entregarse mutuamente los prisioneros que se han hecho. Acostúmbrase en tales casos á proceder bajo la base de la igualdad más completa, hombre por hombre, herido por herido y grado por grado. Cuando por un motivo ú otro existe alguna diferencia, se acostumbra á compensarla dando un cierto número de hombres de grado inferior por otro individuo de superior categoría. Algunas veces, aunque pocas, se compensa la desigualdad en metálico.—2.° También terminaba antiguamente el cautiverio por rescate, convirtiéndose así en materia de lucro y de ganancia para soldados y príncipes; hoy sólo lo exigen las naciones cultas á las tribus no civilizada.—3.° Claro es que también termina si el captor devuelve la libertad sin condición alguna al contrario preso.—4.° Si éste prefiere para obtenerla hacer traición á su patria ofreciendo sus servicios al enemigo de esta, el cual se los admite.—5.° Naturalmente que teniendo por única razón de ser la guerra el cautiverio, concluye y termina con ella en el mismo momento de la paz (véase § 129). El Convenio de El Haya de 1899, después de ratificar las prescripciones de la Declaración de Bruselas, introduce varias importantes novedades destinadas á mejorar la condición de los prisioneros. Dispone el establecimiento de oficinas de información que cuidarán de proporcionar datos sobre ellos y de transmitirles los objetos que se les envien, la protección de las Asociaciones constituidas en su auxilio y el derecho de las mismas de comunicarse con los cautivos y favorecerles con sus socorros, para los cuales se promete la exención de todo derecho fiscal. Garantiza á estos desgraciados el libre ejercicio de su culto, el respeto á sus disposiciones testamentarias, un decoroso entierro en caso de muerte y, finalmente, la más pronta posible repatriación al efectuarse la paz.

§ 98. Espías. Guías. Globos aerostáticos. De los heridos y enfermos. Convención de Ginebra de 1864 y sus revisiones en 1868 y por el Convenio de El Haya para las guerras marítimas. De los muertos. — No tienen derecho á que se les considere como prisioneros de guerra los espias, debiendo entenderse por *espionaje* (cuyo severísimo castigo tolera el derecho internacional, no porque sea cuando con él se sirve á la patria delito alguno, sino para que puedan evitar los beligerantes, atemorizando á los que á él se dediquen, los perjuicios que de su frecuencia indudablemente les resultan) el adquirir y llevar fraudulenta y ocultamente noticias y datos acerca la guerra *á* y *para* el enemigo. No puede considerarse, por lo tanto, como espia al oficial enemigo que ostentando francamente su uniforme y carácter, va á hacer reconocimiento en las líneas adversarias, pero es en cambio la más infame de las traiciones el servir de espía al enemigo de la patria. Los *guías* no pueden ser castigados como espías si han prestado sus servicios al invasor forzados por él, y éste tiene derecho á castigarlos como acto de cruel perfidia si faltando á su deber indican una falsa ruta. Los correos ó mensajeros ó *partes*, como se les llama vulgarmente, merecen, por lo menos, la consideración de prisioneros cuando llevan de un modo manifiesto y franco el pliego que el adversario les confiere ó si lo entregan sin resistencia alguna en el momento que habiendo sido cogidos se les exige. La invención moderna de la navegación aérea ha suscitado importantísimas cuestiones en el derecho internacional, y en ellas parece preferible la solución de que el mero hecho de navegar en globo no constituye, en caso de captura de aquel en que se hallan, fundamento para ser tratados sus tripulantes como espías. Con esto no quiere decirse que si llevan partes ó el globo está destinado á observar los movimientos del ejér-

cito contrario no puedan aplicarse las reglas expuestas. El derecho de vida y muerte sobre el enemigo, consecuencia triste pero lógica del de ataque y defensa, no sólo cesa desde el momento que el contrario se rinde constituyéndose prisionero, sino también en el mismo instante en el que por cualquier herida ó enfermedad se halla imposibilitado de continuar tomando parte en la lucha. Si bien en las guerras de los pasados siglos era frecuentísimo estipulasen los generales carteles referentes al cuidado de los heridos de ambos bandos ó se les asignaba especial atención en las capitulaciones, eran aún pocos por desgracia y lo que es peor no observadas. A consecuencia de la invitación del presidente de una sociedad filantrópica suiza, Mr. Moynier, se firmó en *Ginebra* en 22 de Agosto de 1864 una *Convención* internacional *para la protección de los heridos y enfermos en campaña*, á la cual se han adherido ya hoy casi todas las naciones civilizadas, siendo el respeto de los heridos uno de los más inconcusos principios del derecho positivo moderno. Como, á pesar de los buenos deseos de sus iniciadores y de la sublime grandeza de la idea que inspira sus acuerdos, como obra más de médicos que de militares y juristas, está llena de deficiencias y errores que la hacen de difícil y obscuro cumplimiento en la práctica, se reunió otra conferencia en 1868 que la estropeaba aún, por regla general, en vez de mejorarla. Este nuevo convenio que aplica el principio de la neutralización á las guerras marítimas, no ha sido ratificado por nación alguna de las que lo firmaron, pero ha sido observado en varias de las guerras que con posterioridad al mismo han ocurrido. Por el art. 1.º de la primera Convención se declaran neutralizados é inviolables las ambulancias y los hospitales militares, mientras haya enfermos y heridos y no estén guardados por una fuerza militar, excepción poco equitativa, pues que para la misma se-

guridad de dichos lugares de curación es necesario y conveniente que haya un piquete para su defensa. De la misma neutralidad disfruta el personal de los mismos mientras haya enfermos ó heridos (art. 2.º), prescripción algo obscura, ya que en su tenor literal significa que cesa la inviolabilidad de enfermeros y médicos desde el momento que marcha el último herido ó enfermo. Aunque el territorio en el cual dichas personas se hallen esté ocupado por el ejército enemigo, puede continuar prestando sus servicios, ó si lo prefieren retirarse á sus respectivos cuerpos (art. 3.º). Hay aquí una prescripción en el convenio adicional, que ha sido criticada por muchos con saugrienta saña; los médicos que la redactaron aseguraron á sus compañeros de los hospitales y ambulancias el disfrute íntegro del sueldo que percibían de su gobierno (art. 2.º), regla completamente injusta, pues basta se les dé lo que necesiten conforme á su rango, ó á lo más lo que cobran los iguales funcionarios del Estado bajo cuyo poder se hallan. Si optan por retirarse, cuidarán de protegerles en su marcha los jefes del ejército de ocupación, pero no será lícito á los agregados á hospitales militares llevarse el material de los mismos que queda, como botín sujeto á las leyes de la guerra, á disposición del vencedor; mas las ambulancias conservan en igual caso todo su material (art. 4.º). El art. 3.º de la convención adicional declara que se asimilan á las ambulancias los hospitales de campaña y demás establecimientos temporeros que siguen á los ejércitos en su marcha. Para aumentar el celo de los habitantes de los pueblos que fuesen teatro de la guerra, se dispone en el artículo 5.º de la Convención que los heridos servirán de salvaguardia para la inmunidad de las casas donde estuviesen acogidos, declarándoles exentas de toda contribución y requisa. Pronto en las guerras que se sucedieron se vieron los inconvenientes de tan desmedido privi-

legio, y en el convenio adicional se tuvo el buen acuerdo de rectificar promesa tan exorbitante, dejando al buen criterio de los generales su aplicación y el tomar en cuenta el desplegado celo en cuanto fuese equitativo y justo (art. 4.°). Pero el mayor defecto de la convención está en el art. 6.°, en el que se dispone acerca la suerte de los heridos que se capturasen al enemigo; después de ordenar que si es posible se entregarán mutuamente á las avanzadas enemigas durante el combate, se añade que los inútiles para el servicio deberán enviarse á su país y los demás también *podrán* serlo á condición de no volver á tomar las armas durante la lucha. Empeoróse aún esta disposición en el convenio adicional (art. 5.°), haciéndose obligatoria esta devolución (excepto en los oficiales cuya retención importa en la suerte de las armas), estableciéndose así una libertad bajo palabra sin mediar la expresa voluntad de los que deben ofrecerla y del Estado que habría de admitirla, contrariándose de este modo los principios del derecho internacional en esta materia (véase § 97). Adoptóse después como señal distintiva de los establecimientos y personas neutralizadas é inviolables una bandera (acompañada de la nacional) y brazal con cruz roja en fondo blanco, habiéndose después consentido á Turquía usar en vez de la cruz la media luna en igual color y forma (art. 7.°). En el convenio adicional se aplicaban estos principios á las guerras marítimas. Sus disposiciones han logrado pleno vigor, trasladadas en su mayor parte al segundo de los tratados de El Haya, que lleva por título *Convenio para aplicar á la guerra marítima los principios del Convenio de Ginebra*, y que fué redactado principalmente por Mr. Renault. Por el art. 1.° se dispone que los buques hospitales militares, es decir, los equipados y preparados á este fin por los beligerantes, cuyos nombres se darán á conocer previa y mutuamente, serán respetados y no podrán

ser objeto de captura ni serán asimilados á los de guerra con respecto á su permanencia en puertos neutrales (el convenio de 1868, art. IX, los sujetaba á captura aunque sin poder ser separados de su servicio especial, mientras durase la guerra). Los preparados y equipados por particulares ó sociedades disfrutarán de igual inmunidad mientras tengan una autorización oficial del beligerante de quien dependan y éste haya dado al otro conocimiento de sus nombres, debiendo poseer además un documento que acredite estaban sometidas á la inspección de la autoridad competente en el momento de su salida (artículo 2.°; convención, art. XIII). Los procedentes de particulares ó sociedades establecidas en países neutrales disfrutarán también iguales derechos si el gobierno del país al que pertenecen ha comunicado sus nombres á los beligerantes (art. 3.°). Dichas tres clases de buques hospitales deberán prestar su ayuda á heridos, enfermos y náufragos sin distinción de nacionalidad. Los gobiernos se obligan á no utilizarlos para fines militares, pero ellos, que durante la batalla procederán por su cuenta y riesgo, no deberán estorbar los movimientos de los combatientes. Los beligerantes tienen derecho á vigilarlos y visitarlos, rehusar sus auxilios, obligarlos á marcharse, instalar á su bordo un delegado suyo y hasta detenerlos si la gravedad de las circunstancias lo exigen. Los beligerantes inscribirán, en cuanto les sea posible, en los libros de á bordo, las órdenes que les comunicaren (artículo 4.°, conforme con el art. XIII del convenio). Los militares se distinguirán por una faja horizontal, verde, de metro y medio de ancho; los mencionados en los artículos 2.° y 3.° la llevarán encarnada. Análogos distintivos ostentarán los botes y pequeñas embarcaciones dependientes de cada uno de ellos. Todos los buques hospitales se darán á conocer izando con su bandera *nacional* la blanca con cruz encarnada, prevista por la

convención de Ginebra (art. 5.°, convenio XII). Los buques de comercio, yachts y botes neutrales que conduzcan heridos, enfermos ó náufragos, no serán capturados por el hecho de tal transporte, pero serán responsables de cualquier infracción que cometan de las leyes de la neutralidad (art. 6.°, convenio VI). Es inviolable el personal religioso, médico y sanitario de todos los buques apresados, y no podrá ser hecho prisionero, pudiendo llevarse, al salir de ellos, los objetos de uso personal y cirugía que le sean propios. Podrá continuar ejerciendo sus funciones mientras sea necesario, pudiendo retirarse cuando el comandante en jefe lo juzgue oportuno. Los beligerantes están obligados á satisfacerles su paga entera mientras estén en su poder (art. 7.°, convenio VII y VIII). Los soldados y marinos enfermos que se hallen á bordo de cualquier buque, sea cual sea la nación á que pertenezcan, serán protegidos y cuidados por sus captores (art. 8.°, convenio XI). Los heridos, enfermos y náufragos de un beligerante que caigan en poder del otro serán prisioneros de guerra. Incumbe al vencedor decidir, según las circunstancias, el guardarlos, enviándolos á un puerto suyo ó mandarlos á uno neutral ó á otro de su enemigo. En este último caso, devueltos así á su patria, no les será lícito volver á servir durante la guerra (art. 9.°, XI del convenio, que aludiendo al art. 5.° del mismo hacía obligatorio este envío, exceptuando sólo los oficiales cuya retención importe á la suerte de las armas). Por el art. 10, los heridos, enfermos y náufragos desembarcados en un puerto neutral, con el consentimiento de las autoridades locales, debían ser guardados por éstas de modo que les fuese imposible volver á tomar parte en las operaciones de la guerra. Los gastos de su permanencia en el hospital y vigilancia tenían que ser sufragados por el Estado á que pertenecen. Adoptado por un sólo voto de mayoría, ha quedado este conven-

lo excluído de la ratificación por un común acuerdo de todas las potencias signatarias. No se reproduce el artículo XIV del convenio que autorizaba á suspender y hasta denunciar el convenio durante toda la guerra en caso de abusos por la parte contraria. El art. 11 dispone que los precedentes son sólo obligatorios entre beligerantes que sean signatarios y que dejarán de serlo desde el momento que participe en la guerra una potencia no adherida. Los artículos 12 á 14 tratan en la forma usual de la ratificación, adhesión y denuncia, admitiéndose á la segunda á todas las potencias que forman parte del convenio de Ginebra. A las guerras marítimas ha limitado, pues, su obra la conferencia, dejando en pie aún la tan urgente y necesaria revisión de la convención principal, cuya observancia se limita á mandar en el artículo 21 del Convenio sobre las leyes de la guerra. En efecto, la experiencia de las guerras posteriores, y en las que, por regla general, fué observada por los beligerantes, demuestra que para que la convención de Ginebra produzca algún buen resultado, es preciso que no pueda ser utilizada por los malvados para servir de capa al merodeo y á la rapiña, que no sea cobertora del espionaje, organizándose seriamente los servicios de las sociedades benéficas, reglamentándose el uso del brazal, y después que sea realmente conocida de los soldados beligerantes para que así no puedan excusar sus infracciones en la ignorancia. Importante es también asegurar el respeto de los *muertos* en el campo de batalla, y que se convengan los beligerantes para evitar sacrílegas rapiñas y lograrles cristiano y decoroso entierro. Es también altamente conveniente establecer reglas ciertas para lograr su filiación, y no sería poco útil, como pide Lentner, que se tomasen precauciones para la desinfección de los campos de batalla, evitándose así terribles epidemias.

SECCIÓN III

EFECTOS DE LA GUERRA

ARTÍCULO I. — En los súbditos enemigos y sus propiedades.

§ 99. *a)* **Efectos de la declaración de guerra.** Determinadas ya las condiciones de la lucha entre los ejércitos, tócanos ahora exponer los efectos que en las relaciones jurídicas entre los Estados beligerantes y los súbditos de los mismos entre sí produce el principio del estado de guerra, el cual dura desde la declaración hasta el término de la misma, que es, por regla general, la conclusión de la paz. Como hemos dicho en otro lugar, hoy ya no se sigue la antigua máxima de que la guerra termina toda relación de derecho entre las naciones que á ella acuden para ventilar los suyos, resultado imposible por tratarse de comunidades que no pueden perder jamás su carácter de jurídicas personas. Dejamos para cuando tratemos de la conclusión de la guerra el discutir qué convenciones internacionales se extinguen por su declaración y cuáles reviven por la paz (§ 129); limitémonos á observar ahora que en aquellas expresamente concluídas para el caso de guerra es precisamente entonces cuando principian su efecto; tal sucede, por ejemplo, con las Convenciones de San Petersburgo, Ginebra y El

Haya y la Declaración de París sobre la guerra marítima. Los demás tratados puede decirse que, por regla general, sólo quedan suspendidos en sus efectos. Las relaciones diplomáticas acostumbran á interrumpirse, ya que es muy distinto su fin de amistad y concordia con el de disensión y venganza, que es el que se persigue con la guerra. Generalmente confía el diplomático, al salir del enemigo territorio, al representante de una nación amiga la protección de las propiedades y súbditos de su nación. No puede establecerse una regla general con respecto á las relaciones postales y telegráficas entre ambos beligerantes; la prudencia y el propio interés determinan si deben permitirse y bajo qué condiciones, pero nunca es lícito vedarlas en absoluto si con ello se infiere agravio á los legítimos intereses de los neutros. En las llamadas letras advocatorias, dehortatorias é inhibitorias marcaban los antiguos gobiernos á sus súbditos la conducta que debían seguir durante la guerra. La obligación de los naturales que se hallen en el extranjero de regresar á la patria para defenderla es de derecho natural y pertenece al público el explicarlo. Es cierto que á los que se encuentran en el territorio del adversario puede éste impedirles salgan de él para engrosar los ejércitos de su enemigo: mas dudoso es que estén obligadas las naciones neutras á prohibir á los súbditos de los beligerantes que se hallen en su seno vayan á alistarse en los respectivos ejércitos de sus naciones (véase § 109). No usan las naciones, actualmente, su absoluto derecho de expulsar á todos los enemigos que se hallan en su territorio; concédeseles hidalga hospitalidad, de la que se harían indignos en caso de que abusaran de ella. Ninguna nación culta arroja de su seno ó declara prisioneros á los pacíficos naturales de la nación enemiga que tienen en aquélla su propiedad ó industria, como hizo el Primer Cónsul con todos los ingleses en Francia residentes. Y en

todo caso es ilícita una expulsión en masa sin conceder un razonable plazo para que puedan realizar sus bienes ó ponerlos en lugar seguro. En el concepto rigurosamente técnico de la guerra es imposible, mientras dure, todo negocio jurídico entre los súbditos de los beligerantes. Quedan suspendidos los efectos de los contratos entre los mismos por carecer el enemigo de personalidad en los tribunales para reclamar el cumplimiento de aquéllos. Sin embargo, esto es sólo el *summum jus* que defienden con rigidez extraordinaria los jurisconsultos ingleses; en las guerras modernas, debiéndose quizá á su carácter político, distinto del nacional y patriótico que tenían las antiguas, se han seguido más generosos principios, y en la guerra de Crimea, por ejemplo, se permitió continuasen las relaciones comerciales entre ingleses y rusos. El Estado tiene derecho á confiscar los bienes del Estado enemigo que se hallen en su territorio, pero no los propios de los particulares, á los cuales, por el contrario, se les concede en varios tratados el derecho de realizarlos en un determinado plazo, medida que aconseja á éstos la prudencia, ya que el Estado territorial podría creerse autorizado á embargarlos, al menos en virtud de represalias. Al tratar del derecho de captura de la propiedad enemiga tendremos ocasión más propia de considerar qué cosas y personas tienen para los efectos de la captura el carácter de enemigas (§ 103).

§ 100. Derechos en el territorio enemigo no ocupado. — Distintos son los derechos que el invasor tiene en el territorio enemigo, según haya logrado la *posesión* definitiva del mismo (en cuyo caso existe verdadera ocupación militar que se rige por condiciones á la misma especiales, § 104), ó se trate de una mera detención transitoria por depender aun de la suerte de las armas el que logre se convierta en definitiva y tranquila la

actual *tenencia.* Mientras tanto, llámese el sitio donde tiene lugar el combate *teatro de la guerra,* el cual puede limitarse por convenio expreso entre los beligerantes ó quedar reducido á una provincia dada por la naturaleza misma y objeto de la lucha (véase § 108). Tal sucedió en la guerra de 1859 de Francia y Cerdeña contra Italia, en la cual sólo tuvieron lugar las operaciones hostiles en el Norte de Italia. Es ilícita en general la devastación del territorio enemigo por el cual se atraviesa, y decimos en general, porque cuando las necesidades militares lo exigen imperiosamente, no es posible negar su legitimidad. A la devastación de su propio territorio debió Rusia el salvarse y su definitiva victoria cuando la desgraciada marcha del primer Napoleón en aquel inmenso imperio. La misma censura se merece el incendio y destrucción de monumentos y edificios públicos cometido á sangre fría, como fué la de Wáshington por los ingleses en 1814 y la del palacio de verano del emperador de la China por los mismos y los franceses en 1860, indignos actos de abominable vandalismo. Es en sí el bombardeo completamente lícito, en cuanto por él se logra debilitar las fuerzas y el poder del enemigo, teniendo cuidado de no apuntar directa y expresamente á los edificios públicos, iglesias, archivos, museos, etc., que se acostumbran para tal objeto indicar al sitiador con la bandera blanca. Sostuvieron durante la guerra de 1870 los franceses que era ilícito bombardear las ciudades abiertas no defendidas, pero no debe desconocerse el valor de la excusa alegada por los alemanes para defender su conducta, que por este medio se consigue debilitar la fuerza del enemigo, y que lográndose de tal modo antes la rendición de las fuerzas en la ciudad abierta refugiadas, se evitan así las molestias y aun mayores perjuicios de los largos *sitios. En estos* últimos hay que tener en cuenta análogos *principios.* Es cuestión difícil de resolver, por pug-

nar entre sí dos derechos igualmente respetables, si habiendo el sitiado expulsado las bocas inútiles de enfermos, ancianos, niños y mujeres cuya permanencia en la plaza disminuye naturalmente la duración de la resistencia, el sitiador que precisamente cuenta con tal circunstancia para lograr antes su triunfo, se niega á conceder libre paso á los expulsados. Parece, sin embargo, ser la opinión más preferible, que si el último rehusa tal permiso, debe el sitiado volverles á admitir. Es preciso, como hemos dicho antes, que los beligerantes respeten la inviolabilidad de los monumentos públicos, religiosos y científicos. Pero si las necesidades de la lucha lo exigen, ¿puede negarse al beligerante el derecho de hacer del templo de importancia estratégica un fuerte y del museo capaz y grandioso un cuartel?

§ 101. Derechos en los bienes del Estado enemigo y en la propiedad terrestre de sus súbditos. — Determinados en el párrafo anterior los derechos del beligerante en el territorio enemigo considerado en su totalidad, es preciso tratemos aquí de las facultades que la guerra confiere en las cosas enemigas según quien sea su propietario, no atendiendo para nada á que tal derecho de confiscación se ejerza en territorio ocupado como en aquel que no lo está aún. Los antiguos consideraban todas las cosas del enemigo como *nullius* y contaban los romanos entre los títulos de adquirir la propiedad la *occupatio bellica*. Distínguese ante todo entre los bienes del Estado enemigo y los de los particulares. En los primeros, mientras que los muebles que tienen directa ó indirectamente alguna utilidad para la guerra, como son los impuestos, las cajas públicas, el material de guerra, son plenamente confiscables en los inmuebles, v. gr., edificios públicos, minas y montes del Estado, etcétera, *sólo puede* tener el Estado que de ellos se apode-

ra, como luego veremos (§ 104), el usufructo mientras dure la ocupación. Los bienes particulares del soberano, aunque no se les considerase por cortés y leal hidalguía como inviolables, deben los soldados del otro príncipe adversario tributarles á lo menos los mismos respetos que á los bienes de un particular cualquiera. Las iglesias y obras de arte pertenecientes en cierto modo al Estado enemigo son dignas como hemos ya visto, de especiales consideraciones. Debe respetárselas en lo posible en el santo ó elevado fin para el que se las fundó y nunca pueden ser objeto de captura bélica. Los estados aliados tuvieron, pues, el perfecto derecho de exigir de Francia la restitución de las joyas artísticas robadas por Napoleón á varios museos de la por él vencida y humillada Europa. En la propiedad privada existe una cierta diferencia entre la que se halla en tierra al paso de los ejércitos de la que encuentran en el mar cruceros y corsarios (en los países que consideran aún lícita la expedición de patentes), distinción, más que real, aparente, ya que en la práctica se reduce á que en la forma gozan de mayores consideraciones las presas terrestres que las marítimas, aunque no existe en aquéllas como en éstas un tribunal encargado de examinar su validez según los principios del derecho internacional. Las propiedades inmuebles no pueden ser jamás capturadas ni embargadas; le conviene mejor al ocupante maduren los frutos ó que haya realizado su importe el propietario para percibirlos en forma de requisiciones de guerra ó cobrar su valor en contribuciones ó impuestos. En tesis general son los campos de súbditos enemigos dignos de respeto, pero adviértase que éstos quedan siempre sujetos á las eventuales necesidades de la guerra. Así, deben sufrir todos los perjuicios que en ella naturalmente se ocasionan; si en una batalla se incendian unas mieses ó destruye un sembrado un escuadrón en marcha ó en un asalto se arrasa una casa de

los arrabales, no tienen derecho á indemnización alguna sus propietarios. Los bienes de los municipios se asimilan por completo á los de particulares, gozando, por lo tanto, de análogos privilegios y exenciones. Es ilícito en las guerras modernas el saqueo, que causaba más daño al general que consentía tales excesos á las tropas de su mando que á la nación cuyos súbditos eran sus inocentes víctimas. Se entiende actualmente por único *botín* lícito y justo el despojo y confiscación de las armas y efectos de guerra que se hallan en poder del soldado enemigo cuya prisión, herida ó muerte le han puesto en la imposibilidad de continuar la pelea. Las armas y efectos de uso personal, v. gr., espada, revólver, etc., se acostumbran á conceder al soldado que realizó la captura. En los demás efectos apresados al enemigo, siguiéndose la antigua regla, *bello parta cedunt reipublicam*, se atribuye la propiedad y suprema distribución de los mismos al Estado, quien en forma administrativa decide de su validez ó nulidad; pero de todas maneras, á diferencia de las presas marítimas, no es jamás necesaria para la adquisión de la propiedad del botín la sentencia de tribunal alguno. El plazo de veinticuatro horas de posesión se refiere sólo á los efectos del postliminio. Si la teoría del Derecho internacional ha logrado en los últimos días un importante avance con las resoluciones del Instituto en Bruselas (1902), proclamando la inviolabilidad de los cables submarinos que ligan á dos territorios neutrales y la prohibición de verificar el corte de los que unen á un beligerante con un neutral en aguas territoriales de éste y en alta mar, fuera de los casos de bloqueo efectivo y los límites de éste, con el bien entendido que los neutrales nunca deben hacer uso de ellos en perjuicio de uno de los beligerentes, en los hechos el saqueo de Pekín por las naciones cristianas en 1900 contra toda caridad y justicia en cínico contraste con el

proceder humano de las demás guerras recientes, significa un abominable retroceso en la práctica de sentimientos aparentemente definitivos y consubstanciales en los pueblos llamados cultos y precisamente donde para bien de la civilización y la justicia debían de haber más resplandecido.

§ 102. **Propiedad marítima. ¿Es justa su absoluta inviolabilidad?** — Es práctica de las naciones mantener el riguroso principio de derecho que autoriza capturar todo lo que pertenece al Estado enemigo y á sus súbditos, cuando se encuentra en el mar, mientras que en la guerrra terrestre, en la apariencia quizás, son inviolables las pertenencias de los últimos. El interés egoísta del comercio, que por el derecho de presas marítimas sufre gravísimo perjuicio, ha logrado poner desde fines del siglo XVIII á su servicio las ideas filantrópicas y liberales para reclamar la inviolabilidad de la propiedad privada en las guerras marítimas. El abate Mably y Franklin fueron sus primeros apóstoles, logrando el segundo que Federico de Prusia lo aceptase en un tratado que concluyó con éste en nombre de la americana República. En 1823 intentó Monroe obtener el asentimiento de las grandes potencias europeas á la nueva idea, gestión que resultó, como era de suponer, completamente inútil. El Congreso de París, que en la mayor parte de sus declaraciones reformó á gusto de los partidarios de las nuevas ideas los principios fundamentales del derecho internacional marítimo en tiempo de guerra, no les satisfizo en esta ocasión, quedando así su obra sin cabeza ni fundamento. Después de 1856 no ha cesado de trabajarse en pro del nuevo principio; en alguna guerra se ha observado ya expresamente y se ha *consignado* en varios tratados de comercio. El Instituto *de Derecho* internacional en dos oportunidades lo ha

adoptado, é infinidad de asociaciones de comerciantes de todos los paises han votado acuerdos pidiendo á los gobiernos acepten y proclamen la deseada inviolabilidad. En el terreno científico es completa la discordia y casi igual la fuerza y autoridad de ambas opiniones. Dividense en este punto, como en tantos otros, los autores por nacionalidades. Piden la reforma todos los italianos sin excepción y una buena parte de los Alemanes (aunque otros guardan prudentemente estudiada reserva), á los que hay que añadir el francés Cauchy, que ha escrito dos laureadas obras en defensa de esta tesis. En cambio los ingleses defienden el derecho actual con unanimidad completa, respondiendo así á los intereses é historia de su patria, que ha usado más que otra ninguna del derecho de captura; siguen igual modo de ver la mayor parte de los escritores franceses, y para la gloria de nuestro científico prestigio, debe añadirse que con la excepción del maniático y radical Pando, los internacionalistas españoles, comprendiendo bien los intereses de su patria, combaten calurosamente la pretendida innovación en el derecho de presas. Básase tal utopía en dos conceptos completamente equivocados: el uno de que la guerra es sólo entre Estados, no teniendo nada que ver en ella los súbditos de los mismos; el otro en que respetándose la propiedad privada en la tierra firme, no hay razón alguna para no hacer lo mismo cuando los bienes de los súbditos enemigos (buques ó cargamentos) se hallen en el mar. Olvídase al sentar tan especioso argumento que sufre la propiedad terrestre tan grandes ó mayores molestias por requisiciones é impuestos de guerra, y que si en ella no experimenta daño el comercio, es por la sencilla razón que muere desde que se dispara el primer cañonazo. Pero, admitiéndose la cuestión en el mismo terreno que los adversarios la colocan, puede contestárseles francamente que hay varios

motivos para tratar de un modo distinto en el mar que en la tierra firme los bienes enemigos. Apresándola es la única manera como puede servirse de ella el contrario beligerante: es tanto en sus hombres como en el personal de su tripulación la nave enemiga, material que puede convertir siempre en arma de guerra su adversario. Y, finalmente, siendo el fin de la guerra debilitar la fuerza del Estado enemigo y así obligarle á la conclusión de la paz, ¿cómo podría conseguirse si la marina mercante, una de las bases principales de la fortuna pública, fuese inviolable en su riqueza, fuerza y poderío? Puede ser la teoría de la inviolabilidad de la propiedad privada en el mar seductora para los espíritus generosos por evitarse con ella uno de los más importantes daños que la guerra ocasiona, pero examinada seriamente á la luz de los principios, es absurda, por insultarse con ella al patriotismo de los súbditos, y, de aceptarse, en vez de hacer más cortas las guerras, las convertiría en crueles é indefinidas de sangre y exterminio. Importa, pues, ya que parece muy lejano el día que vean logradas sus esperanzas los que desean no sea lícita la captura de los bienes enemigos en el mar, decidir cuáles sean los que tienen este carácter; la jurisprudencia de presas es harto contradictoria y confusa; de ella pueden deducirse, sin embargo, las siguientes reglas. La calidad que atribuye á un comerciante el carácter de neutral es la residencia, importando únicamente la nacionalidad de origen, porque mediante ella puede recuperarse con mayor facilidad el primer carácter. Deben considerarse como pasibles de captura los bienes dedicados á un comercio enemigo por su naturaleza, v. gr., los procedentes ó destinados á una casa de comercio en país enemigo, aunque el jefe de la misma sea neutral por su origen ó residencia. Finalmente, el origen de las mismas mercancías puede determinar la calidad hostil de ellas,

v. gr., cuando proceden de colonias enemigas. La propiedad de las mercancías, conforme á los principios de derecho civil, se atribuye á la persona del destinatario. Hay ciertas embarcaciones enemigas en las que renuncian los beligerantes á todo derecho de captura, ya por su poca importancia y por la merecida compasión que se tiene á sus dueños, como sucede con las barcas pescadoras, ya atendiendo á la nobleza é importancia civilizadora del inocente fin que inspira su viaje, en las naves destinadas á expediciones científicas. De la suspensión del derecho de captura por las licencias nos ocuparemos al tratar del derecho convencional durante la guerra (§ 105).

§ **103. Del corso. Juicio crítico de su abolición por el tratado de París de 1856. De la marina auxiliar.** — Entiéndese por corsario el particular, propietario ó encargado como á capitán, de una nave debidamente autorizado por el gobierno del cual es súbdito, á perseguir, visitar y capturar los buques enemigos y á los neutrales que por haber cometido una infracción de las leyes de la guerra sean asimilados á aquéllos. Otras veces se designa con este nombre la misma nave apresadora. Pueden únicamente expedir patentes de corso los Estados beligerantes y á favor de los propios súbditos; jamás pueden darse patentes á los súbditos de Estados neutrales y mucho menos á los que las tienen ya de otro Estado beligerante. Debe además el corsario prestar formal fianza en manos de las autoridades correspondientes que debe servir para responder de las faltas que pudiera cometer contra el derecho internacional, cuya observancia es en él, dada la odiosidad de su encargo, más necesaria que en ninguno. Siendo la más molesta forma de su uso, es natural que, casi paralela á la agitación promovida para lograr la abolición del derecho

de presas, siga la encaminada á obtener la prohibición absoluta del corso en las guerras entre Estados civilizados. También en 1785 logró Franklin del rey de Prusia la abolición de las patentes de corso, y también la Revolución francesa, innovadora en el derecho internacional con igual sensatez que en el político, decretó en 1729 la abolición de empresa á los ojos de sus enemigos tan infame. En la primera guerra de Oriente de 1854 declararon las aliadas Francia é Inglaterra su firme voluntad de no expedir patentes de corso. Gracias á secretas combinaciones diplomáticas, la Declaración de París de 1856 principia sus disposiciones aboliendo no sólo para el presente sino también para lo futuro el marítimo corso. Como veremos en otro lugar, se han adherido á la Declaración de París (§ 113), firmada antes por las grandes potencias, la casi unanimidad de los Estados civilizados, si bien Méjico, los Estados Unidos y nuestra patria le han negado expresamente la suya. Protestando así de ella dos potencias, las últimas, que figuran en primer lugar entre las marítimas, es imposible hacer de la Declaración mencionada verdadero principio de derecho internacional de observancia obligatoria, como quieren algunos. Si bien se trataba ya de naciones signatarias y adheridas, se cumplió en la guerra de 1864 entre Prusia y Dinamarca y en la de Italia de 1866, pero en cambio en la de Francia y Prusia el gobierno alemán creó una marina voluntaria muy parecida si no idéntica al antiguo corso. Si los Estados Unidos negaron su adhesión á los principios de la Declaración de París, fué porque en ella se admite la confiscación de la propiedad marítima, que es el fin, sin permitirse el único medio que hay para hacerla efectiva tratándose de pueblos que por carecer de numerosas escuadras necesitan el apoyo de sus hijos: *voluntarios* en la tierra y corsarios en el mar. En el texto *oficial* en que declaró España su voluntad de no aceptar

la Declaración, se dice simplemente le es imposible admitir la abolición del corso por consideraciones que le son peculiares. Mientras sea confiscable la propiedad privada ha de ser licito el corso, que se diferencia notablemente por su formalidad y garantias de respeto al derecho internacional de los voluntarios de las guerras terrestres, que no poseen ninguna; vigente y licita en España esta institución se halla regulada por la ordenanza de 1801, principal y precioso texto del derecho internacional maritimo en tiempo de guerra entre nosotros. En la guerra hispano-americana, aunque España se reservó el derecho de autorizarlos no llegó á hacerlo; en cambio los Estados Unidos prometieron respetar en todos sus puntos la Declaración de Paris. Hoy las potencias maritimas, tomando el ejemplo de Alemania en 1870, preparan en tiempo de paz la organización del auxilio que en patriótico deber ha de rendir en la guerra la marina mercante, y la cooperación prestada por ésta al gobierno de los Estados Unidos en la guerra de 1898 permite vislumbrar, y ya hay quien lo solicita, no habrá en las luchas del porvenir armadores que pidan patentes de corso, porque se darán por fuerza, establecido el *servicio maritimo obligatorio*.

ARTÍCULO II. — Ocupación militar.

§ **104. Ocupación militar.** — Llámase ocupación militar el estado de hecho en que se encuentra un territorio enemigo determinado poseído de un modo exclusivo durante la guerra, posesión que si se ve confirmada por la paz se convierte en definitivo dominio internacional. El primer efecto de la ocupación militar es que queda suspendida desde el primer momento de su existencia la autoridad del Estado enemigo, nudo propieta-

rio, y, por lo tanto, dejan de tener fuerza de obligar, mientras la ocupación dure, todas las nuevas órdene que para el territorio que realmente posee dictare aquél en lo sucesivo. De ello también resulta que cesan naturalmente en sus cargos las representaciones diplomáticas allí residentes de otras naciones, pero no en modo alguno las consulares. Los funcionarios públicos de índole política bajo cualquier concepto, deben terminar en sus funciones; ni es decoroso en ellos continuarlas, ni siendo su cargo de confianza le conviene al ocupante el usar de sus servicios. No sucede así con los empleados meramente administrativos, y muchísimo menos con las autoridades municipales; nadie mejor que unos y otras para servir de intermediarios entre los habitantes del país ocupado y el gobierno que de hecho le rige. Como le es ilícito al mero ocupante alterar para nada las leyes civiles vigentes en el país, éstas continuan en su pleno vigor y efecto y en sus cargos las autoridades judiciales. Como la ley existe necesariamente en toda sociedad que esté en cualquier modo organizada, pudieron los tribunales de Nancy y de Laon, en la guerra franco-prusiana, haber dado sus fallos en el nombre abstracto de la ley en vez de negarse á pronunciarlos. Con respecto á las propiedades del Estado enemigo, hay pleno derecho á apropiárselas por completo en cuanto sean de utilidad directa para la guerra. En los demás bienes del fisco (bosques, minas, etc.), tiene el ocupante un derecho parecido al del usufructuario (§ 101). Los habitantes del país ocupado son sus súbditos temporales. En este sentido, aunque no puede exigirles un juramento de fidelidad y aun menos obligarles á combatir positivamente á su patria y á su rey, tiene derecho el ocupante á reprimir las insurrecciones de los mismos aplicando los consejos *de guerra* la *ley marcial*, oyendo siempre la defensa del *acusado*, conforme exigen los principios naturales de

justicia. Ven los habitantes del país ocupado mermada su fortuna y actividad por el derecho basado (como todos los de la guerra) en la necesidad que tiene su actual poseedor de imponerles *contribuciones y requisiciones*. Pueden usarlo solamente los comandantes en jefe, consignando el recibo del dinero ó efectos y la prestación de servicios en vales que puedan después ser indemnizados por uno ú otro Estado en la conclusión de la paz, y suelen ser repartidos por las autoridades municipales indígenas. En las requisiciones pueden sólo pedirse aquellos objetos y servicios que se deben por las leyes nacionales al propio ejército y aquellas cosas que sean de verdadera necesidad para las tropas, no objetos de lujo ó de capricho. Las contribuciones (que no deben confundirse con la indemnización que al fin de la guerra, en el tratado de paz, se exige al vencido) no se pueden cobrar hoy como rescate que pague un pueblo invadido para verse libre del pillaje, siempre ilícito, sino como equivalente de los impuestos que cobraba el gobierno nacional, como requisiciones en metálico ó, finalmente, como multa por una infracción grave de las leyes de la guerra. Durante la de 1870-71 abusó Alemania de su derecho de imponer contribuciones y requisiciones, cobrando de los franceses en tal concepto más de 327 millones de francos, y llegando á exigir á los mismos, no sólo cigarros y licores, sino escobas y funciones de teatro. Hechos recientes han ilustrado el concepto genuino de la ocupación militar. La de los Estados Unidos en Cuba desde el 1.° de Enero de 1899, día en el cual España, cumpliendo el Protocolo de paz, abandonó en ella su soberanía hasta el 20 de Mayo de 1902, fecha en la cual entregaron la isla al gobierno de la República, no pudo ser considerada como tal por faltarle un elemento esencial: el carácter hostil, ó sea el de detentación temporal de un *territorio perteneciente á un enemigo*. Y por lo mismo

que esta amovible por su naturaleza no puede nunca ser tenida por definitiva hasta el fin de la guerra, la Historia y el Derecho condenarán por igual las anexiones del Cabo proclamadas por los boers y orangeses en sus primeras campañas y las del territorio de los mismos por Inglaterra en la última fase de la lucha; la final rota hizo vanas las primeras; las segundas sólo pudieron consolidarse por la debelación completa de los vencidos y por esta misma razón son doblemente criminales en las últimas los juramentos de fidelidad impuestos á los boers, la quema de sus granjas y el exterminio de sus familias, hechos con los que ha manchado su historia de nación civilizada y cristiana la Gran Bretaña.

SECCIÓN IV

DERECHO VOLUNTARIO Ó CONVENCIONAL EN LA GUERRA

§ 105. Convenciones durante la guerra: salvoconductos, salvaguardias, licencias, treguas y armisticios. — Los autores antiguos que consideraban la guerra como suspensión absoluta de toda ley y derecho entre los enemigos, tenían mayor dificultad, en buena lógica, para afirmar, como lo hacían unánimemente, que es posible la estipulación de convenios obligatorios entre los beligerantes; pero hoy que, comprendida mejor la naturaleza de la persona internacional, se sustenta como doctrina palmaria é inconcusa que el hecho de estar en guerra dos Estados no les priva de voluntad libre y capaz de obligarse recíprocamente, se justifica mejor el deber moral y jurídico de cumplir al enemigo la prometida palabra. No son propiamente convenciones internacionales celebradas durante la guerra, porque no responden á las condiciones en otro lugar indicadas para que los actos jurídicos tengan el carácter de tales (§ 55), las renuncias por parte de un Estado beligerante á capturar, detener ó apresar á un súbdito, cosa ó perteneneia enemiga, pero este es el único lugar en que pueden cómodamente explicarse y comprenderse. Diremos, pues, que se suspende el uso de los derechos que la guerra concede en los *salvoconductos*, autorizaciones dadas á una persona enemiga para atravesar sin molestia de ningún género los territorios ocupados por el que las ex-

pide, que se llaman *pasaportes*, cuando el con ellos favorecido no es un enemigo, sino un súbdito neutral ó propio, en las *licencias* que permiten un comercio de transporte prohibido y en las *salvaguardias* que son ya reales ó personales según consistan en banderas ó señales que distinguen á los objetos que por ellas se hacen inviolables, ó se designe bajo este nombre á los soldados enemigos encargados de custodiar aquéllas y tan inviolables como lo mismo que guardan y protegen. Tambien es ejemplo de contratos celebrados por los gobiernos enemigos con los súbditos de su adversario el *rescate* de las naves capturadas, ya que los referentes á los prisioneros de guerra han caído, como en su lugar dijimos (§ 97), en completo desuso. Llámase contrato de rescate *(Ransom's bill, charte de rançon)* aquel por el cual el dueño de una nave apresada ó el capitán de la misma en su nombre se compromete á entregar una cantidad determinada al captor tan pronto como el buque llegue libre y salvo á su patria. Así como los embajadores y plenipotenciarios son los representantes que se mandan las naciones en su pacífico comercio para convenir pactos internacionales, se sirven para ellos durante la guerra de *parlamentarios* en la terrestre y de naves de *cartel* en la marítima. Puede un beligerante mandar á su adversario parlamentarios siempre que le parezca útil, pero éste está en plena libertad, sobre todo en el fragor del combate, de negarse á recibirlos, y en caso de que los acepte á condicionar el paso para que el enviado enemigo no descubra los secretos de su posición y movimientos. Si es delito gravísimo é imposible de concebir entre pueblos cultos cualquier atentado contra la inviolabilidad personal del parlamentario, tanto á su ida como á su regreso, no lo es menor el que éste abuse de *lo sagrado* de su persona para convertirse de mensajero *de paz* en alevoso y traidor espía. Las convenciones du-

rante la guerra pueden consistir en acuerdos conducentes al mejor modo de realizar las hostilidades, v. gr., sobre la cobranza de las requisiciones, canjes de prisioneros, etc., ó en la suspensión de las mismas por un tiempo más ó menos largo y definido, ó también en la sumisión y entrega de una fuerza beligerante á la disposición de su vencedor. Van comprendidas en las segundas las suspensiones de hostilidades y las treguas y armisticios, distinguiéndose las primeras de las dos últimas, no sólo por su menor duración, siendo casi siempre de pocas horas, la mayor parte de las veces para recoger los heridos y enterrar los muertos, sino también por las personas autorizadas para concluirlas, ya que las treguas ó armisticios generales sólo pueden firmarlos los generales en jefe de los ejércitos combatientes, y cuando se extiende á todo el teatro de la guerra necesita como verdadera *sponsio* la ratificación del jefe del Estado. Estas últimas son las que se llaman propiamente armisticios que acostumbran á preceder á la celebración de los preliminares, como estos mismos después á la paz (§ 129). Pueden ser las treguas y los armisticios por un tiempo determinado ó indefinido (recuérdese que hasta el tratado de París de 1856 celebraba únicamente la mahometana Turquía con las potencias cristianas, sus perpetuas enemigas, armisticios por tiempo indefinido, nunca verdaderos tratados de paz). La tregua comienza en sus efectos y carácter obligatorio desde el momento en que se firmó para los que la concluyeron, y para los ejércitos respectivos desde el instante que llegó oficialmente á su noticia. Acostúmbrase muchas veces, para evitar rozamientos peligrosos, á fijar una zona neutral que separe ambos ejércitos durante la suspensión de hostilidades. Muy discutido es entre los autores lo que sea lícito hacer durante el armisticio; parece ser la fórmula más aceptable la de que no debe un beligerante realizar empresas

que si no existiese el armisticio tendría interés justo su adversario en impedir. Aplicada esta teoría á los sitios, es ilícito reparar las brechas y mucho más aprovisionar de nuevo la cercada plaza. Concluyen los armisticios y treguas indefinidas cuando se denuncian formalmente con la debida anticipación, aviso que si no es necesario en las concluídas por un plazo fijo, es siempre prueba de cortés etención. Hay derecho á considerarlas como anuladas cuando las infringe la autoridad misma que las contrajo; bien distinto es el caso cuando la violación es acto aislado de particulares ó soldados sueltos sin orden y responsabilidad de sus superiores ó jefes: basta entonces obtener el castigo de los culpables. Se equivocan aquellos que llaman á las treguas y armisticios paces temporales, ya que bajo los muchos é importantes respectos que no se refieren directamente á las hostilidades continúa en su vigor el estado de guerra.

§ **106. De las capitulaciones.** — Junto con las treguas y armisticios son los más frecuentes y comunes de los pactos que concluyen entre sí los beligerantes las capitulaciones, que consisten en la sumisión de una fuerza enemiga (cuerpo de ejército, fortaleza, buque, etc.) que reconoce su insuficiencia para un ulterior combate. La necesidad de las mismas se comprende desde el momento en que el heroísmo no es acto obligatorio, sino simplemente virtud moral, á la cual no es posible llegar á todos. Ya por la urgencia de resolver un asunto que importa á la salvación de muchas vidas, ya porque se encuentra en cierto modo de hecho independiente y abandonada la fuerza armada que se rinde, es ésta libre de estipular las condiciones que le convinieren. Por esto puede pedirla el jefe de la fuerza que se somete y concederla el superior jefe de la enemiga, sin ser *sponsio* que necesite la gratificación de ninguno de los dos sobera-

nos. Pero aunque convenio de naturaleza internacional, sólo puede referirse en su contenido á la suerte de los capitulados, jamás contener estipulaciones de carácter político ó constitucional que necesitarían siempre, jurídicamente al menos, la aprobación de un soberano, el del vencedor. Por esto se excedió en sus atribuciones lord Bentinck, al prometer en la capitulación de Génova que ésta volvería á recobrar su antigua libertad á independencia y no significa la de Roma la debelación del Estado pontificio. Dado el carácter humano de la guerra moderna, es condición tácita de las capitulaciones del presente siglo, aunque lo hayan sido á discreción, el respeto á la vida y libertad natural de los vencidos. Dejando aparte que en su forma es lo más conveniente se estipule por escrito la rendición, acostumbra á ser el contenido de las capitulaciones, ya el quedar prisionera la fuerza rendida y apropiándose el vencedor los materiales de guerra y plaza, ya que adquiera sólo la última, quedando en plena libertad la guarnición, concesión rara pero sumamente honrosa. Lo más común, en el caso de quererse rendir tributo al heroísmo de la defensa, es devolver la libertad bajo palabra á los oficiales capitulados. Es inicuo y elevoso el no cumplir, después de conseguida la entrega, las pactadas condiciones, como también es injusto, por parte del capitulado, deteriorar, en el espacio que media entre el acuerdo de la capitulación y su definitiva firma y cumplimiento, el material que debe ceder al enemigo; esto no quiere decir que considerando su desgracia no deban interpretarse á favor del vencido los pactos obscuros de la capitulación.

APÉNDICE AL CAPÍTULO PRIMERO

LA GUERRA MARÍTIMA

§ 106 bis. De las especialidades de la guerra marítima. — Uno y el mismo el derecho de la guerra no modifica esencialmente sus prescripciones el elemento en que se ejerce, pero esto no obsta á que entrando en juego distintos principios y desarrollándose más algunos por las condiciones del lugar y de los intereses que se hallan en conflicto presenten diferencias y especialidades las leyes de la guerra realizada en el mar y las de la verificada en tierra firme. Codificaciones nacionales é internacionales recientes, de las cuales hablaremos luego, han ensanchado una distinción en la teoría; que antes exponía en conjunto los principios comunes y sólo en cada capítulo especificaba las aplicaciones que en la lucha terrestre y marítima tenían aquéllos, tomando siempre la primera como regla y principal punto de mira. Dos son las razones de este diferente aspecto de la lucha en el mar, y diciéndolo mejor, una sola: la imposibilidad de la ocupación exclusiva frente al enemigo y al imparcial, al contrario de lo que sucede en ios continentes. Ni el Océano, ni siquiera el mar territorial enemigo, pueden sujetarse á un constante y no interrumpido imperio; los pueblos flotantes enemigos sólo pueden redu-

cirse por la captura y el amarinamiento, sustituyendo forzosa y necesariamente las presas á las requisas y contribuciones de la ocupación militar. Constituye el agua, por otra parte, la calle y plaza donde se encuentran en su comercio y en su tránsito las naciones todas. Las ajenas á la lucha tienen derecho á que ésta no estorbe su uso en lo que es común y á que el combate no se verifique con lesión de su dominio en sus aceras, constituídas por los mares territoriales. En la casa propia ó en la del contrario, dentro de los pisos de un mismo edificio ó entre las residencias que componen una manzana, pero siempre de puertas adentro, tiene lugar la guerra terrestre; en la vía pública de los pueblos tiene lugar la marítima, de aquí que la teoría de la *neutralidad* (§ 108) halle su casi total desarrollo en esta última. Y á más de este contacto con los derechos de los terceros Estados, que influye también necesariamente en la licitud de ciertos medios de lucha, ésta en sí misma presenta en el mar caracteres que la señalan. Una rápida vuelta al terreno que acabamos de visitar nos permitirá recordar las instituciones peculiares de la guerra marítima que la separan de su continental hermana, pero puntualicemos bien antes que la calidad de una ú otra se halla en el medio donde es sufrida la acción hostil, no en aquel desde el cual se efectúa. La hostilización de unas costas por el bombardeo y asalto, seguidos quizá por la ocupación, verificados por una escuadra, son actos de guerra terrestre; la captura de una nave neutral ó enemiga, mercante ó de guerra obtenida por los disparos de una fortaleza, está sujeta á las reglas de la guerra naval. *El teatro de la guerra* (§ 100) está en la marítima en las aguas territoriales de los combatientes y en alta mar, nunca en el territorial de los Estados neutrales ni en las partes del *mar libre*, convencionalmente neutralizadas. De hecho, por las circunstancias del combate, queda el teatro cir-

cunscrito á determinadas aguas, como sucedió en la nuestra con los Estados Unidos; de derecho y expresamente puede pactarse así entre los beligerantes. *Combatientes* (§ 96) son, á más de la fuerza armada, las escuadras y la marina auxiliar, los *corsarios* en los países donde no se ha renunciado el derecho á comisionarlos (§ 103); pero hay que advertir que éstos no llevan por fin principal hostilizar al enemigo ni conseguir ventajas militares, sino el de capturar la propiedad enemiga que se ponga á su alcance. Los *medios lícitos de lucha* (§ 96) son los mismos que en la guerra terrestre, tanto en los de hacer un material daño (armas, proyectiles) como en los de perjudicar moralmente (ardides, estratagemas). Deben, por lo tanto, observarse en el mar el acuerdo de San Petersburgo acerca los proyectiles de inferior calibre, y los de la Conferencia de El Haya, relativos á los disparos hechos desde globos aerostáticos (éste temporal) y acerca las balas que causan sufrimientos innecesarios y las que esparcen gases deletéreos. La misma dejó para la ulterior resolución de los gobiernos el decidir acerca de la legitimidad de nuevas formas de cañones y proyectiles, La invención de los *torpedos* y de las embarcaciones destinadas á lanzarlos, así como la de los *submarinos*, medios peculiares y recientes de la lucha acuática, ha hecho discutibles en derecho de gentes la cuestión de los límites de su licitud, dudosa especialmente, no sólo ya en lo que se refiere á los intereses de los neutrales, cual sucede también con respecto al uso de otro moderno progreso, los *cables submarinos* (§ 101), sino también como forma de destruir á mansalva y sin justificación posible la propiedad naval enemiga. También discutió la Conferencia de 1899 el uso de los *torpederos submarinos* y de los buques con *espolón* y aunque más dispuesta á prohibir la construcción de nuevos de los últimos que el empleo de los primeros, nada decidió en concreto sobre

ambos puntos. El *bombardeo* (§ 100) que en las campañas continentales es mero incidente ó consecuencias de los sitios de las plazas fuertes, se presenta en las del mar como hecho aislado de abrumadora presión sobre las ciudades abiertas é indefensas de la costa enemiga, y por esto es que con referencia al de ellas hemos visto discutida su legitimidad. De parecido modo, aunque como suerte de cerco, sin ninguna acción positiva, es concebible también el *bloqueo* de una ciudad del interior por fuerzas terrestres; se entiende por tal comúnmente la prohibición, mantenida por medios navales suficientes, de la comunicación de un puerto ó litoral con el exterior, y es, por lo tanto, este modo de combate principalmente marítimo. Pero como á quienes atañe el deber de respetarlo es á los neutrales, en cuanto es notificado y efectivo (ya que los enemigos lo han de hacer por serlo, y tenga ó no tales condiciones el bloqueo, se hallan siempre expuestos á la acción hostil que tiene enfrente), con la teoría de la neutralidad hemos de detallar las condiciones y efectos jurídicos de esta forma de guerra (§§ 120 y 121). Iguales son los derechos en las *personas* de los beligerantes, y por no ser tales, la doctrina mejor exceptúa, cuando no hay otra razón que lo abone, de detención y prisión de guerra á los viajeros inermes de las embarcaciones de comercio apresadas (§ 125). *Heridos* (§ 98) y *prisioneros* (§ 97) gozan, pues, de los mismos derechos en el mar que en la tierra, si bien la circunstancia de verificarse el cuidado de los primeros por medio de buques á ellos destinados por los mismos beligerantes, ó por la caridad privada ó la neutral, fué origen de los no ratificados artículos adicionales de 1868 que aplicaban los principios de la Convención de Ginebra á las guerras marítimas, los cuales han alcanzado pleno vigor *en su fund*amenral sentido por el Convenio de El Haya *de 1899,* que lleva igual título. En el llamado derecho

convencional durante la guerra (§§ 105 y 106) no hay otra diferencia que la de ser almirantes y buques en lugar de generales y ejércitos ó plazas fuertes los que otorgan ó reciben *salvoconductos y licencias*, envían y admiten *parlamentarios*, pactan *treguas* y se rinden en las *capitulaciones*. Como antes apuntamos, la *ocupación militar* (§ 104) y la *captura de la propiedad privada enemiga* (§ 102) son las dos instituciones que respectivamente caracterizan una y otra clase de guerra; la necesidad de aquilatar, tanto los buques de la marina pública como los corsarios, la legalidad con la cual han hecho uso del derecho á la última y de que el Estado beligerante sancione por tribunales, al efecto instituidos, el apresamiento, funda el llamado *derecho de presas* (§§ 125-28), parte final del de la guerra marítima, el cual decide también en las capturas hechas á los súbditos neutrales, reos de actos de hostilidad privada y objetiva. Las ordenanzas sobre la constitución y procedimiento de dichos tribunales y las instrucciones sobre el ejercicio del derecho de visita (§ 122) y de planteamiento de bloqueos (§ 121) constituyen preciosas y útiles fuentes parciales y positivas del derecho de la guerra marítima tal cual es practicado por las naciones; el haber logrado ya la terrestre por el Convenio de El Haya un texto internacional que unifica sus prácticas hace desear tengan las hostilidades en el mar igual norma internacional. Hoy sólo existen en tal sentido como definición de reglas generales, más ó menos aceptables, la Declaración de París de 1856, y como capítulo suelto el Convenio antes citado de El Haya sobre el trato á los heridos, y es primer modelo de una codificación sistemática y completa el *Código de la guerra naval para el uso del servicio marítimo de los Estados Unidos*, promulgado por el presidente de dicha república el 27 de Junio de 1900, trabajo por lo general acabado y sensato. Con muy buen sentido se reconoce en su art. 54 que el dere-

cho de la guerra terrestre es y ha de ser su legislaci
pletoria en los casos en él no determinados. ¡Quier
que realizándose las promesas hechas en El Haya en
nuevas conferencias decidan los puntos discutidos d
recho de la guerra naval que dejó allí en susper
areópago de las naciones marítimas!

CAPITULO SEGUNDO

Los terceros Estados con relación á la guerra.

DE LA ALIANZA Y DE LA NEUTRALIDAD

SECCIÓN PRIMERA

DE LA ALIANZA

§ **107. De la alianza: noción y efectos.**—El estado de guerra no sólo es relación jurídica entre las naciones que desde el primer momento combaten en ella por sus reales ó pretendidos derechos, sino que ejerce su influencia y crea obligaciones y derechos para los demas Estados. Estos, ó toman parte en la lucha antes iniciada: ó permanecen imparciales espectadores; aliados ó neutrales; en una de estas dos situaciones se hallan necesariamente los terceros países. Si se considera la palabra *alianza* bajo su más amplio sentido de unión de dos ó más Estados para ejercer una acción común en la vida internacional, todos los tratados son alianzas; pero si se toma en su sentido más estricto, significa la acción común de dos ó más naciones en una guerra internacional, existente ya, unas veces, ó considerada posible otras. Los tratados de subsidios por los cuales un Estado se *obliga á dar á otro* en todas sus guerras ó en algunas de

ellas determinadas, cierta cantidad de socorros en hombres, material de guerra ó dinero, tienen cierta analogía con las alianzas, y es indudable, como veremos luego, que son siempre incompatibles con la neutralidad (véase § 109). Las alianzas se distinguen, como hemos dicho, de las confederaciones y federaciones porque no tienen carácter perpetuo y surten sus efectos sólo en las relaciones exteriores; pero lo que es indudable, que la alianza se supone tácitamente si no consta de un modo expreso, que es lo más común, en los pactos federales, en ambos géneros de uniones de Estados. Las alianzas pueden ser, atendiendo al distinto *casus fœderis* que comprenden, ofensivas, defensivas, y defensivas y ofensivas á la vez. Pueden contratarse á veces determinadamente contra una potencia dada, otras por un señalado tiempo ó si se realiza una prevista condición. Como el fin de estos tratados internacionales es que se cumplan llegado el *casus fœderis*, importa determinar éste cuidadosamente. En las guerras ofensivas se comprenden todas las que empeñe el Estado aliado, pues aunque nadie está obligado á participar en una lucha injusta y si tuviese notoriamente este carácter la guerra para la cual se exigen el auxilio y apoyo, habría derecho á negarlos, con el fin de evitar que para excusarse hagan muy nimia su conciencia las naciones, se establece una presunción á favor de la justicia de la guerra emprendida por el aliado. En las defensivas se prometen los aliados la ayuda en todo ataque á sus territorios, pero no hay que interpretar esta estipulación literalmente en el sentido que no tenga efecto cuando siendo inminente la invasión, comete el aliado el primer acto material de hostilidad ó cuando éste se realiza en las posesiones coloniales del mismo, al fin y al cabo territorio tan digno de respeto como el de la metrópoli. Claro es que el *casus fœderis* en las alianzas ofensivas y defensivas comprende ambos casos

á la vez, el ataque y la defensa; pero es dudoso alcance al deber de proteger un Estado contra sus enemigos interiores, á no ser que así se haya convenido expresamente. La naturaleza de la alianza hace necesariamente que todo sea común en la guerra por los aliados emprendida, el peligro y la victoria, los prisioneros, las presas y las conquistas; la paz tampoco debería concluirse sin comprender en ella al consocio que ayudó á obtenerla. Los efectos de la alianza terminan, ya por haberse cumplido el plazo porque se pactó sin haber llegado el *casus fœderis*, ya por terminar la guerra que la provocara, ya, finalmente, cuando por haber cambiado las circunstancias desde que se contrajo (cláusula *rebus sic stantibus*, véase § 62) ó cuando por imposibilidad material del aliado cuyo auxilio se invoca, éste no puede prestarlo sin propio peligro; pero en tal caso es lo más leal y prudente denunciar, con la anticipación debida, la contraída alianza. Hay que tener muy presente que los efectos de la alianza rezan sólo entre los aliados mismos; el otro beligerante no tiene ningún derecho á impedir permanezca uno de ellos en la neutralidad. La misma doctrina se aplica á las confederaciones. Entre las más célebres de los últimos siglos deben mencionarse las varias celebradas durante las guerras de la Revolución y del Imperio, las de la guerra de 1854-56, la de Francia con Cerdeña en 1859 contra Austria, intervención mal disimulada, la de Inglaterra con Turquía en 1878, que obligó á Rusia á renunciar los magníficos trofeos de los preliminares de San Estéfano por las raquíticas concesiones del Tratado de Berlín y las actuales Triple y Doble que reuniendo en dos grupos las grandes potencias, á Alemania, Austria é Italia la una y á Francia y Rusia la otra, la Gran Bretaña va por su cuenta, constituyen desde hace muchos años el eje de la política europea contemporánea.

SECCIÓN II

DE LA NEUTRALIDAD

ARTÍCULO I. — Noción. Deberes de los neutrales.

§ **108. De la neutralidad: noción y divisiones. — Neutralización.** — Unicamente cuando una nación ha querido sujetar á su dominio los demás Estados sacrificando los derechos de independencia que garantiza á los últimos el derecho internacional, como pretendieron un día Luis XIV y otro Napoleón I, ha visto la Historia el tremendo espectáculo de tomar parte en una lucha todos ó casi todos los Estados civilizados que combaten en tales casos para defender su existencia. Es, pues, la regla general en toda guerra que, exceptuando los Estados que ya por un compromiso anterior ó por después aconsejárselo la defensa de sus derechos é intereses toman parte en la guerra como aliados, continúan los demás conservando sus relaciones de amistad con los beligerantes siguiendo sus relaciones con ambos á la vez, bajo el pie de los deberes que impone el derecho normal de la paz. Pero el hecho de ser un amigo enemigo de otro amigo modifica estas relaciones y constituye un estado particular con relación á la guerra el de *neutralidad, que puede* definirse (atendiendo á que son sus elementos esenciales la imparcialidad y la abstención, ya que

el neutral no es ni juez ni parte en la existente guerra) *la situación de igual é independiente indiferencia de las terceras potencias durante la lucha hostil de otras dos ó más, absteniéndose en su virtud de realizar acto cualquiera que pueda tener alguna influencia en el éxito de la misma.* La más importante de las divisiones que se acostumbran hacer de la neutralidad es de natural y voluntaria ó convencional. Todo Estado que no toma parte en la lucha es naturalmente neutral, pero otras veces, para definir mejor los deberes que tal situación impone sin dejarlos en la vaga oscuridad que aun reina por desgracia en los principios de derecho á esta materia referentes, pactan expresamente las naciones neutrales con los beligerantes que se abstendrán de tomar parte alguna en las ocurrencias de la guerra. Singular especie de neutralidad voluntaria ó convencional de ciertas cosas ó Estados ó territorios es la llamada *neutralización,* que ha tomado desde el siglo XIX una particular importancia y desarrollo. Considérase como neutralizado un Estado cuando el y un cierto número de otras naciones, generalmente las grandes potencias, convienen que dicho Estado guardará neutralidad siempre y en todas las guerras que en lo sucesivo ocurran, neutralidad que las demás se comprometen á respetar y defender en todo tiempo. Hállanse hoy día en esta situación Suiza, las Islas Jónicas, Bélgica, Luxemburgo y el Estado del Congo. A veces es una parte del territorio de una nación (que es en sí perfectamente libre de tomar en las guerras que ocurran la situación que más le acomode) lo que se declara inviolable á toda acción hostil, aun por parte de su mismo soberano; en tal situación se hallaba el mar Negro antes de la Convención de 1871 y están aún hoy día la parte de Saboya, cedida á Francia en 1859, y los territorios que en el Congo poseen las potencias europeas. Como se ve por los anteriores ejemplos, la neutra-

lización sólo es posible cuando un gran interés de orden moral la aconseja, siendo la única garantía de la existencia de un pequeño Estado, demasiado exiguo para defenderse por sí propio, ó si por ella se interpone infranqueable foso entre dos grandes Estados que de otro modo estarían expuestos á frecuentes y continuos rozamientos; pero en sí, prescindiendo que nunca debe extenderse á impedir al Estado neutralizado la defensa de su independencia, es una limitación de la soberanía de que deben gozar todos los Estados independientes. Otras veces la palabra neutralización se usa como sinónima de inviolabilidad. El hablar de neutralidades especiales en oposición á las generales, de limitadas é imperfectas con respecto á otras que se llaman ilimitadas y perfectas en tanto significa que es posible un más y un menos en el cumplimiento de los deberes de la neutralidad, es cosa insostenible é inmoral á todas luces; hay sólo una manera de abstenerse en la lucha; toda concesión hecha á un beligerante, por pequeña que sea, es faltar á la neutralidad; el que favorece á ambos no es amigo de ninguno, sino enemigo de los dos y mejor de la paz internacional. Los principios generales en esta materia son: 1.º Que en toda cuestión de neutralidad hay que considerar siempre tres partes, el neutral, el beligerante á quien se perjudica ó favorece y el adversario de este último. El derecho del neutral con respecto al uno produce un derecho en el otro de que el primero lo ejerza y lo haga respetar, y al mismo tiempo tiene como correlativo el deber en ambos beligerantes de considerarlo y no atentar contra él en ninguno de sus actos. — 2.º Los deberes de los neutrales son derechos en los beligerantes, y por esto la falta de su cumplimiento impuesta por uno de éstos produce un derecho á la reparación, tanto en el neutral como en su enemigo, en éste confundido con los derechos generales de la guerra. — 3.º Los dere-

chos de los neutrales se basan en los de independencia y libre comercio; los de los beligerantes en los de conservación y defensa, y ambos se enlazan y condicionan en los de necesidad.

§ 109. Qué Estados pueden permanecer neutrales. Sus deberes. Obligación impuesta por el Convenio de El Haya. — El derecho de permanecer neutral en la guerra que sostienen dos naciones se basa en la independencia que naturalmente tiene todo Estado soberano. No existe obligación jurídica de ayudar la causa que pareciere buena: si moralmente puede aliarse cualquiera nación, según le convenga, al Estado cuya causa tenga por justa ó unida á sus propios intereses, en sí ó con obligación externa ni el parentesco entre los príncipes ni los lazos de raza ó de amistad entre los pueblos pueden forzar á ninguno de ellos á salir de la neutralidad que haya desde un principio adoptado libremente. En una guerra civil no existen propiamente los deberes de la neutralidad en los terceros Estados, pues en tales casos deben sólo aplicarse los principios de derecho de la paz, que exigen se respete y haga respetar en el propio territorio la libre existencia de los demás Estados, mientras los sublevados son meros insurrectos que no han logrado ser reconocidos como beligerantes, pero desde que se les admite como á tales se obligan las naciones á permanecer neutrales en una guerra cuya existencia de hecho reconocen. Los derechos y deberes de la neutralidad principian desde el momento que por los *manifiestos* han hecho conocer el estado de guerra los beligerantes; por este motivo su expedición es en una ú otra forma casi obligatoria (véase § 94). Si no se concluye un tratado expreso de neutralidad, acostumbran los neutrales por medio de *declaraciones* que llevan igual apellido, advertir á sus súbditos y á los beligerantes lo

que les será ilícito durante la guera. En ellas es imposible é inútil permitir actos que el derecho internacional prohiba á los neutrales, pero si que pueden restringirse más de lo que el derecho natural prescribe los deberes de los súbditos con respecto á la guerra. Respondiendo á los elementos en los que se descompone la noción de la neutralidad, los deberes de los Estados que toman posición tan delicada se comprenden en dos, *abstenerse* de todo acto que pueda influir en modo alguno en el éxito de la guerra y *ser imparciales* en el uso de los derechos compatibles con la neutralidad, no favoreciendo á uno para perjudicar á otro. En el primero se comprende naturalmente el no prestar auxilios de hombres ó material de guerra á ningún beligerante (si bien los autores antiguos pensaban que por los desusados tratados de sus subsidios sólo se convertían en enemigas las tropas auxiliares, no la nación que las enviaba, ni menos aún socorros en metálico. Es dudoso cuál sea la verdadera doctrina con respecto á los empréstitos hechos por los beligerantes en territorio neutral; no puede desconocerse que la intervención en ellos del gobierno neutral sería completamente inicua, y que los negociados por particulares pueden tomar el carácter de operación hostil, ya por su notoria publicidad, ya por hacerse bajo una base completamente gratuita; pero son siempre lícitas y hasta de alabar las suscripciones para recoger fondos con destino á los heridos de ambos combatientes, y aunque sean para los de uno solo. Es no sólo infringir los deberes de la neutralidad, sino también muestra de culpable abandono de la defensa de la propia soberanía el consentir á los beligerantes ó á los propios súbditos recluten gente para la guerra en el territorio neutral. Así lo prescriben *las leyes de* alistamiento extranjero que para asegurar *el respeto* de los derechos de los beligerantes han dado *varias* naciones, y en la nuestra se encuentra penado tal

hecho en el art. 150 del Código penal, reproducido después en todas las declaraciones españolas de neutralidad en las últimas guerras. No tiene responsabilidad alguna el neutral al permitir que los súbditos de los beligerantes que se encuentren en su territorio al declararse la guerra salgan de él para ir á alistarse por su voluntad ó forzados por la ley en las banderas de su patria, aunque como verdadero contrabando de guerra puedan después ser apresados por el otro beligerante en el buque que los conduzca (véase § 118). Es ilícito armar en territorio neutral buque alguno de guerra *expresamente* destinado á uno de los beligerantes, y la misma prohibición se extiende á todo aumento de fuerza ó tripulación verificado en puertos neutrales. Pueden, sí, los súbditos neutrales vender á los Estados entre sí enemigos no sólo armas y efectos de guerra, si que también naves anteriormente de comercio que puede el comprador destinarlas á la guerra; lo importante, para que no exista una violación de la neutralidad, es que no se haya verificado tal negocio á ciencia propia del gobierno neutral. El hecho de haberse armado en territorio inglés varios buques destinados á los sudistas, siendo el más famoso de ellos el *Alabama*, con conocimiento previo del gobierno británico, fué causa de reclamaciones gravísimas por parte de los Estados Unidos, que quisieron hacer responsable á Inglaterra de las infinitas presas y perjuicios que á la nación americana habían causado los antedichos corsarios. Después de varios años de negociaciones y proyectos encaminados á evitar la ruptura entre ambas naciones, concluyóse el tratado de Wáshington en 1871, en el cual se convino no sólo el someter la solución del conflicto á un tribunal arbitral que debía constituirse en Ginebra, sino que en el mismo se pactaban los principios según los cuales debían los árbitros dar su sentencia. Según estas tres *Reglas*, vulgarmente llamadas de *Wás*

hington, debe usar el neutral la debida diligencia para impedir que en su territorio se bote, arme ó equipe cualquier buque de guerra acerca del cual tenga racionales motivos para creer que está destinado á combatir un gobierno con el cual se encuentra en perfecta paz, ni consentir que se haga uso de sus puertos como base de operaciones navales de carácter hostil, ni que en los mismos aumente un buque de guerra su tripulación ó medios de combate, ó se arregle para el servicio de la guerra un buque que no era para ella antes á propósito. Reunido en 1871 el tribunal, dictó en 1872, como era de esperar, dadas las anteriores premisas, una sentencia condenando á Inglaterra á pagar en globo á los Estados Unidos la cantidad de quince millones y medio de *dollars*. Cumplió, resignada, el fallo la orgullosa Albión, comprendiendo que no á los jueces de Ginebra, sino á los negociadores de Wáshington incumbía la responsabilidad del éxito del litigio; habría sido demasiado el pedirle, sin embargo, que cumpliendo las prescripciones del tratado de Wáshington, solicitase la accesión á las reglas del mismo de todas las potencias marítimas. Pero en su justicia intrínseca no cabe la menor duda, y las aceptan la mayor parte de los publicistas que creen nunca es bastante el rigor en materia tan expuesta á complicaciones y gravísimos daños. El deber de la *imparcialidad* en las naciones neutrales consiste en que tienen que evitar como Estados toda manifestación de simpatía á favor de uno ú otro de los beligerantes, pero esto no significa carezcan del derecho de juzgar la guerra y el curso de la misma la prensa en sus artículos y los particulares en sus conversaciones. En todo aquello que la neutralidad no limita los principios normales del derecho de la paz, debe el neutral tratar de un modo igual á ambos combatientes; el negar á uno lo que concede á otro con perfecto derecho sería prueba de parcialidad,

opuesta completamente al carácter de una nación neutral. Entiéndese por imparcialidad humanitaria el deber que tienen los neutrales en admitir en su territorio á los individuos heridos y enfermos de los ejércitos beligerantes que á él acuden huyendo del enemigo y el de internarlos después para que no puedan volver á participar en las hostilidades; pero interesándose aquí la inviolabilidad territorial del Estado neutral, corresponde mejor tratarlo en el párrafo siguiente, en el que nos ocupamos de los derechos de los neutrales. Respondiendo á la solidaridad pacífica que la comunión jurídica de los pueblos cultos significa, ha impuesto la Conferencia de El Haya un nuevo deber á los neutrales que sean signatarios de la misma, el de recordar á los beligerantes que también lo sean que existe la Sala permanente de arbitraje, en la cual podrán terminar su diferencia. Lástima es que por haberse excluído con precaución sabia del concierto fundado en 1899 á una de las partes que tenía que ser beligerante, la primera guerra, iniciada tres meses después, haya sido el primer caso de no observancia de tan generoso mandato.

ARTÍCULO II. — Derechos de los neutrales.

§ **110. Derechos de los neutrales.** *A)* **Inviolabilidad del territorio**. —Los derechos de los neutrales durante una guerra se basan en que éstos, por razón de su natural independencia, pueden exigir de los beligerantes que ya no se inmiscuyen en la lucha les respeten, tanto en la soberanía de que gozan en su territorio como en el ejercicio de todos los derechos que á una nación independiente concede el derecho internacional en lo que no influye para nada en el éxito de la lucha. El neutral, pues, continúa con ambos beligerantes las mismas relaciones que en tiempo de paz. Su primer y más prin-

cipal derecho es el de la inviolabilidad de su territorio, y en virtud de él es nulo y sin efecto todo acto basado en el estado de guerra que se intente realizar en el mismo. Pero hay que distinguir entre el territorio terrestre y el marítimo, ya que en el último rigen, á consecuencia de ser el mar vía común de todas las naciones y de no inferirse del hecho de entrar un buque de guerra en aguas jurisdiccionales su sumisión á la ley y tribunales de las mismas, distintos y más liberales principios. Es completamente ilícito hacer pasar un cuerpo de ejército á través de territorio neutral y es muy dudoso siquiera pueda consentirse cuando sea en virtud de una servidumbre internacional con anterioridad y sin consideración á la presente guerra estipulada. Tampoco es lícito para refugiarse en el sagrado de la tierra neutral de la persecución enemiga. Débese en tal caso, en virtud de los principios expuestos, desarmar los fugitivos é internarlos, alejándolos lo más posible del teatro de la lucha. Lo mismo sucede con los prisioneros de guerra, cesando el derecho de privarles de su libertad. En el momento que pasan la frontera deben recobrarla en absoluto, y si se permite algunas veces el tránsito de heridos es por la consideración humanitaria que tales desgraciados se merecen. La inviolabilidad del territorio marítimo se reduce á no ser lícito cometer en aguas territoriales ni en los puertos de Estado neutral alguno acto de hostilidad, en él completamente injustificado. Por eso dice Bynkershoek que los actos de guerra sólo son lícitos en el territorio propio, en el del enemigo ó en el *nullius*, que es el alta mar; bastante hacen las naciones neutrales en conceder el derecho de tránsito inocente á los buques beligerantes. El derecho internacional, deseoso de garantir á los neutrales el respeto de su independencia, no *admite* la excepción á este principio propuesta por *aquel* sabio holandés, de que es lícito perseguir al bu-

que enemigo en territorio neutral cuando en él se ha entrado en el fragor de la batalla, como tampoco la sostenida por Ortolán de que es posible cuando el territorio neutral, por partir de costas desiertas, es dudoso en su alcance. La historia reprueba y hace suyas las justas reclamaciones de Portugal por las violaciones de su territorio cometidas por Inglaterra, ya destruyendo en 1759 en sus aguas una escuadra francesa, ya en 1814 atacando en el puerto de Fayal al buque americano *General Armstrong*. Ni siquiera es lícito cometer actos de violencia en el territorio ajeno bajo pretexto de cumplir los deberes de la neutralidad; ejemplo de ello es la unánime reprobación que mereció la persecución en Terceira por el mismo gobierno británico de una expedición dirigida á ayudar la causa de doña María de la Gloria (véase § 111).

§ **111.** *B)* **Derechos de refugio y asilo.** — No debe confundirse el derecho que tiene el neutral á condicionar el asilo que en sus puertos acostumbra á conceder á las naves beligerantes con el deber que tiene de otorgarles refugio en casos de arribada forzosa por causa de avería ó peligro de mar. Y ¿cómo no permitirlo por razones de humanidad á la nave que es al fin y al cabo de una nacion amiga, si los mismos beligerantes, en hidalga cortesía, mutuamente se lo conceden? Generalmente en las declaraciones de neutralidad se especifican las condiciones mediante las que se permitirá el acceso á los puertos de la nación á las naves de guerra (las mercantes no necesitan de asilo; su libre entrada continúa ampliamente garantida y regulada por el derecho de la paz). Pero como concediéndose el asilo á un beligerante no hay motivo para negarlo al otro, de lo que resulta fácilmente el conflicto de hallarse muchas veces dos buques entre sí enemigos en el mismo puerto, situación

violenta y harto comprometida para el Estado territorial, permiten únicamente las naciones la entrada en sus puertos de los buques beligerantes en caso de arribada forzosa ó de carencia absoluta de víveres y carbón, y aun limitando este último derecho algunos gobiernos con la condición de que haya mediado cierto tiempo entre uno y otro viaje. Disfrutan de este privilegio las naves de guerra, pero aun con ciertas condiciones y reglas. En primer lugar es indispensable que el buque no aumente en el puerto neutral ni su fuerza ni su tripulación, aunque se disminuya la gravedad de la infracción de los derechos territoriales en el caso de que los nuevos tripulantes sean súbditos propios del beligerante, obligados ya al servicio público ó en caso de absoluta necesidad para poder continuar el emprendido viaje. Respecto á las naves del enemigo que se encuentran en el mismo puerto, debe abstenerse de molestarlas en lo más mínimo, y tratar de averiguar por medio de espías el estado y fuerza del buque contrario. Pero lo más importante es que le es ilícito hacerse á la mar en pos del buque enemigo para poderlo capturar en territorio libre, ya que el intentarlo en el mismo puerto o en las aguas del Estado neutral sería violación gravísima del derecho de gentes. Por esto un derecho consuetudinario universalmente establecido, y que reproducen convencionalmente diversos tratados, prescribe cuidadosamente las reglas para evitar semejantes atentados; por él ningún buque de guerra puede salir del puerto hasta después de las veinticuatro horas de la marcha de su enemigo. Para decidir quién tiene derecho de indicar previamente su intención de irse, se suele conceder al que llegó primero escoger el día de su salida, y entonces se cuentan las veinticuatro horas desde el momento de la notificación. Con arreglo á los principios expuestos en el párrafo anterior, todo prisionero de guerra que pene-

tra en territorio neutral, por desembarcársele en él, queda libre desde aquel mismísimo instante. Sin embargo, si el desembarco ha sido por motivos gravísimos, por ejemplo, de epidemia á bordo del buque que los conduce, entonces podría continuarse la prisión de los enemigos en la tierra neutral. Los corsarios no disfrutan de esos privilegios, sólo pueden pretender que se les conceda refugio en los momentos de peligro de mar. Los buques armados á la vez en corso y mercancía, tienen también por regla general consideración idéntica á los corsarios. Algunas naciones prohiben en absoluto se lleven presas al territorio neutral. Pero todas están unánimes en prohibir la venta en su territorio de presas que no estén definitivamente condenadas, ya que tal venta es propiamente un acto de hostilidad. En otro lugar trataremos si puede el neutral rescatar de su propia autoridad las presas ancladas en sus puertos y allí veremos que es esto sólo lícito cuando se han logrado en violación de sus derechos y de los de sus súbditos (§ 126). Cuando una nave de guerra beligerante perseguida por otra contraria penetra en un puerto neutral para librarse de la persecución y la captura, queda imposibilitada de toda acción hostil y debe permanecer detenida en aquél hasta el fin de la guerra. Acerca los tripulantes sueltos acogidos ó recogidos en ó por buques neutrales, debe distinguirse si se hallan ó no en peligro inmediato de muerte; á los últimos deben aplicarse las prescripciones del Convenio de El Haya de 1899 sobre los heridos y enfermos en las guerras marítimas; los primeros, es decir, á los útiles para la guerra, han de considerarse como los fugitivos que entran en territorio neutral, siendo, por lo tanto, desarmados é internados durante toda la lucha.

§ 112. *C)* Libertad de comercio de los neutrales.

Historia de la misma. *a)* **Antes del tratado de París de 1856.** — Siendo el resumen y principio de la posición de los Estados neutrales en la guerra que les es lícito durante la misma el ejercicio de todos sus derechos naturales en cuanto no influya directamente en la lucha, se comprende muy bien que haya sido una de las prerrogativas por ellos con más interés defendida el que puedan continuar libremente en sus relaciones con ambos beligerantes del mismo modo que las tenian en tiempo de paz. Y como de todas ellas las más importantes en el terreno de la práctica son las mercantiles, la libertad del comercio de los súbditos neutrales ha sido y es una de las más importantes cuestiones del derecho de gentes. Pero hay que tener en cuenta principalísima la situación jurídica en general de los particulares súbditos de las naciones neutrales. Si se aplicasen en todo su rigor lógico los principios generales del derecho internacional en materia de responsabilidades, la continuación de la paz entre las naciones dependería del capricho de cualquier comerciante que comprometería á su patria vendiendo ó transportando efectos de guerra á cualquiera de los beligerantes, ó estorbando por su afán de lucro las operaciones militares de los combatientes. Para evitarlo ha limitado el derecho positivo el extremo rigor de los principios, y en vez de exigir á los gobiernos neutrales castiguen, si no quieren verse envueltos en la guerra, á sus súbditos que prestan en cierto modo ayuda al enemigo, les permite los abandonen á su propia suerte, consintiendo que los beligerantes mismos se encarguen de penar tal acto. La equidad de tal transacción se comprende mejor considerando que el buque (principal vehículo por el que los neutrales se comunican con el enemigo) forma, por decirlo así, una como sociedad de hecho independiente y abandonada á su propia suerte. Pero no descuida, sin embargo, el Estado neutral la libertad del

comercio de sus súbditos, y al mismo tiempo que les recomienda no estorben en sus operaciones ninguna hostilidad legítima, exige de los beligerantes no impongan gravámenes injustos al tráfico inocente y perfectamente neutral de los buques que ostentan su bandera. Mas hallar la demarcación debida entre los derechos de ambas partes ha sido y es tarea larga y difícil, y por esto es útil antes de principiar el estudio de los principios del derecho internacional sobre las limitaciones impuestas al libre comercio de los neutrales estudiar á grandes rasgos la historia del mismo. Propiamente la noción de la neutralidad y de los deberes que impone á los Estados y á sus súbditos no fué claramente determinada hasta el siglo *XVII*, en el cual el desarrollo que tomaron, merced á los grandes descubrimientos, la navegación y el sistema colonial, potentes brazos si no los principales de la fortuna pública, hizo comprender que no bastaba para evitar que comerciantes sin conciencia hiciesen de la guerra un negocio y con la adversidad una fortuna, la vaguedad de las raras prescripciones de los antiguos tratados en las que se prometían los príncipes no dar su apoyo á los recíprocos enemigos. Fué la primera cuestión que se suscitó entre beligerantes y neutrales si había razón de distinguir entre la cualidad enemiga del buque y de la carga, como lo hacía el Consulado del Mar, y á cuyas naturales reglas ajustaba Inglaterra su conducta en el derecho de presas. Mas dicha potencia, que durante tres siglos ha sido la más celosa defensora de los derechos de los beligerantes, se vió luego opuesto en injusta y absurda represalia el sistema francés de la infección, y Holanda por su parte principió á introducir en el derecho convencional el principio de que el pabellón cubre la mercancía. La reina de los mares por su lado no se limitaba á defender las justas ó injustas pretensiones de los beligerantes, sino que en lamentables atropellos

llegó á desconocer unas veces los naturales principios de justicia, pretendiendo el respeto de bloqueos existentes sólo en el papel de las proclamas por las que los ingleses imponian á los neutrales la obligación de no infringirlos, y otras, olvidando principios fundamentales del derecho internacional acerca del carácter de los buques de guerra, negaba todo respeto á los convoyes por naves de tal género acompañados y garantizados. En 1878 se declara la guerra de la Independencia americana, producida, como ya en otro lugar hemos indicado (§ 11), por una grave violación de los deberes que la neutralidad impone por parte de Luis XVI. En ella la Gran Bretaña abusó de todos los rigores de los derechos de la guerra contra el comercio neutral; intentaron los oprimidos elevar imponente y seria protesta, y este fué el origen de la *Primera Neutralidad armada* de 28 de Febrero de 1780. En la famosa declaración de Rusia que lleva este nombre se consigna: 1) que los neutrales pueden navegar libremente en cabotaje en el país enemigo; 2) que el pabellón neutral cubre la mercancía, excepto el caso que ésta consista en contrabando; 3) que para la fijación de éste se refieren los aliados á los géneros comprendidos en los artículos 10 y 11 del tratado de Rusia con Inglaterra, y, finalmente, 4) que sólo se debe considerar á un puerto bloqueado si los cruceros que los cercan están realmente detenidos *y* (y no *ó*, como quiso después Inglaterra, véase § 120) tan cerca de él que haya peligro verdadero en entrar en la rada. Bien pronto se adhirieron á esta declaración, en cuyo preámbulo se indica que tales principios son los naturales del derecho universal de todos los pueblos, las demás potencias del Norte y con ellas no sólo las más importantes del continente, sino las mismas beligerantes Francia y España. Únicamente Inglaterra, herida en el más vivo de sus intereses se negó á aceptar unas reglas que eran la negación más completa de su

derecho marítimo. Poco importa la futilidad del pretexto que dió ocasión á acto de trascendencia tanta, y menos interesa que tuviese por causa próxima la vanidad de una reina y los celos de sus favoritos; siempre resulta que en ella se afirman conforme á justicia en tres de sus máximas (la primera y las dos últimas) los legítimos derechos del comercio neutral. Buena prueba de ello es que en el tratado de Versalles, con el que concluyó aquella importantísima guerra, se vió obligada Inglaterra á aceptar los mismos principios de la Neutralidad armada. Varias veces hemos indicado el desconocimiento completo de los postulados del derecho internacional de que se hizo gala durante las guerras de la Revolución y en donde fué más sensible la violación de la ley de las naciones por tratarse de los derechos de inocentes terceros, fué en los respetos debidos al comercio neutral. Este, víctima de las iras recíprocas de la anarquía y el despotismo, vió pronto por las *Orders in Council* inglesas de 1793 cerrados en un bloqueo tan ficticio como absurdo todos los puertos de Francia, inventarse la regla de 1797 mucho más rigurosa é injusta que la de 1756, y el derogar la Convención en injusta represalia la liberal máxima que el pabellón cubre la mercancía. Iguales causas producen, según ley lógica inevitable, idénticos efectos, y en 1800 (28 de Diciembre), por la captura de la fragata dinamarquesa *La Freya*, que acompañaba un convoy, aparece, iniciada por el hijo de Catalina la *Segunda Neutralidad armada*, con la que da principio la tercera época de la historia de la neutralidad. Consiste en varios tratados de Rusia con las distintas potencias del Báltico y en ella se renuevan y confirman las declaraciones de la Primera, y se determina la necesidad de la notificación especial al buque infractor para que pueda capturársele por violación de bloqueo si después de ella lo intentara, y que la declaración del jefe del bu-

que que guía un convoy es bastante para librar á todos los buques que acompaña de toda detención y captura. Ya hemos mencionado, al referir la historia de nuestro derecho (§ 12), el desgraciado éxito de esta alianza, á la cual castigó la Gran Bretaña destruyendo todas las naves de los aliados en la Batalla de Copenhague. En el tratado de 1801 que celebraron Inglaterra y Rusia, transigieron ambas en el rigor de sus mutuas pretensiones, pero en 1812, en la paz de Œrebro, volvió la primera á su antigua máxima. Más funestas aún para los pobres neutrales fueron las guerras del Imperio; los decretos de Berlín y Milán, por los que Napoleón intentó hacer respetar el bloqueo continental, y las *Orders in Council* inglesas, represalias mutuas á cual más criminal é injustificada, acabaron de matar al comercio de las pocas naciones que permanecieron neutrales en aquellas guerras, viéndose la más importante de todas ellas, los Estados Unidos, obligada á prohibir á sus súbditos comercio alguno con los beligerantes. Como desde el Congreso de Viena hasta la primera guerra de Oriente no tuvo ocasión el derecho de neutralidad marítima de experimentar cambio alguno de importancia, únicamente es digna de consignarse la aceptación del principio de que el pabellón cubre la mercancía, pero no la inficiona, en la mayor parte de los innumerables tratados de comercio concluidos en los cuarenta años que median entre 1815 y el Congreso de París en que recibió tal principio, junto con la mayor parte de los de las Neutralidades armadas, su consagración definitiva.

§ 113. *b*) **Desde la Declaración de 1856 hasta 1870.** — Al principiarse la primera guerra de Oriente logró convencer Francia á su aliada Inglaterra aceptase *siquiera temporalmente* los principios favorables al libre *comercio* de los neutrales que había rechazado durante

dos siglos con tanta energía, y en declaración de ambos beligerantes de 29 de Marzo de 1854 hicieron conocer á los neutrales los uniformes principios que guiarían á sus tribunales de presas durante la lucha. Según consta en el protocolo XXIII del Congreso de París, en la sesión de la cual es acta, el conde Walewski, plenipotenciario francés, propuso á sus compañeros añadiesen á su obra *algo* que la *inmortalizase*, como la proclamación de la libertad religiosa había hecho célebre el Congreso de Westfalia y el de la libre navegación de los ríos y la abolición de la trata al de Viena, y este algo debía ser la codificación del derecho marítimo. En efecto, «considerando que el derecho marítimo en tiempo de guerra ha sido el objeto de dificultades; que el estado incierto de cuáles sean los derechos y cuáles los deberes en tal materia da lugar entre neutrales y beligerantes á diferencias de opinión, que pueden producir naturalmente serias dificultades y hasta conflictos; que, por consiguiente, hay ventaja en establecer una doctrina uniforme sobre este particular» (de cuyas perogrulladas se deduce únicamente la conveniencia de la Declaración, pero en modo alguno la justicia de sus términos), debidamente autorizados por sus gobiernos, declararon los plenipotenciarios en 16 de Abril de 1856: 1) abolido en los tiempos presentes y en los venideros, llenos de inspiración profética, el corso; 2) el pabellón neutral, agua bautismal redentora de la mercancía enemiga, exceptuándose con generosidad magnánima el contrabando de guerra; 3) dando efecto contrario al pabellón enemigo, que no inficiona éste á la mercancía bajo el cual se lleva; y concluye la Declaración, que pasa vulgarmente por ser la principal conquista del derecho internacional moderno; 4) por exigir la efectividad en los bloqueos, pero definiéndola de un modo tan confuso y vago, que queda muy atrás de la análoga contenida en la Neutralidad

armada. Entusiasmados los plenipotenciarios de la magnitud y rara novedad de su obra, se creyeron con derecho á esperar la gratitud, no ya sólo de Europa y de las naciones civilizadas, sino del universo mundo, invitando á todos los Estados á acceder á sus acuerdos. Pero tuvieron buen cuidado, temiendo que no correspondiese la realidad á sus esperanzas, de advertir que tal Declaración no sería obligatoria en las guerras con las potencias que hubiesen negado su accesión. Efectivamente, fundadas en sus intereses y en la contradicción que resulta en permitir la captura de la propiedad privada en la guerra marítima y prohibir uno de los más naturales y legítimos medios para lograrla, el corso, no han sido ya tan sólo las tribus salvajes del Africa y de la Oceanía los únicos pueblos del *mundo* que han tenido á bien no acceder al código marítimo de 1856, sino que prescindiendo de China, Méjico y el Brasil, y otras repúblicas americanas cuya adhesión es muy dudosa, dos grandes potencias marítimas, nuestra patria y los Estados Unidos se han abstenido de aprobarla y adherirse á ella. Como hay que tener muy en cuenta que en el protocolo XXIV se consigna son las máximas del anterior indivisibles é inseparables (y así se comprende que el gobierno inglés las consintiese para librar á su rica marina mercante de toda asechanza por parte de enemigos corsarios y aun á pesar de ello la opinión pública en Inglaterra sigue y seguirá siendo contraria á abdicación tan vergonzosa) y además el modo irregular por no decir solapado y artero con que se logró su aceptación, eximiéndola de la ratificación, necesaria para la validez de todo pacto internacional de su importancia, no puede concederse que la Declaración de París, forme parte del derecho internacional positivo moderno, aunque á ella se hayan adherido la mayor parte de las potencias marítimas. No puede negarse, sin embargo, que haya logrado evidente

respeto en las guerras que le han sucedido; en la de 1859 de Francia y Cerdeña contra Austria se permitió por los beligerantes la continuación del comercio enemigo en los objetos licitos, pero se extendió el concepto del contrabando de guerra á los materiales de construcción naval. La guerra de secesión americana, notable ya por haberse en ella suscitado la famosa cuestión del *Alabama* (véase § 111) referente á la responsabilidad de los gobiernos neutrales en las expediciones armadas en su territorio, ilustró la teoría del cuasi contrabando con la cuestión sobre la legitimidad de la captura del *Trent* (véase § 118) y á más por haber en ella los Estados del Norte propuesto su adhesión á la Declaración de Paris para evitar el daño que á su comercio causaban los corsarios separatistas, pretensión á la que se negaron con justísima prudencia los gabinetes europeos. En la guerra de 1864 entre Prusia y Dinamarca se observaron las reglas de la Declaracion de 1856, lo mismo que en la que dos años después la siguió entre Prusia y Austria, en la cual se llegó hasta el punto de respetar también la propiedad privada enemiga, excepto, claro es, el contrabando de guerra (véase § 102).

§ 114. *c)* **Guerra de 1870. El «Virginius». Fragatas españolas. Conflicto franco-chino. Guerras hispanoamericana y angloboer.** — Tratándose de una guerra eminentemente terrestre por su naturaleza y de duración tan breve como fué la franco-prusiana, muy pocas fueron las ocasiones que tuvieron beligerantes y neutrales de discutir sus respectivos derechos; sólo puede citarse la destrucción de dos naves inglesas por los franceses en virtud del llamado derecho de necesidad, y la quema de una presa alemana conteniendo parte de carga neutral. Uno y otro beligerante manifestaron ser su firme voluntad respetar los acuerdos del

congreso de París. Al cabo de poco que el tribunal de Ginebra resolviera la famosa cuestión del *Alabama*, ocurrió un conflicto entre nuestra patria é Inglaterra y los Estados Unidos que pudo añadir la catástrofe de una guerra extranjera desastrosa á las tres civiles que entonces desgarraban nuestra patria. Es cosa vulgar, por lo sabida, cuán amoroso regazo fueron hasta el fin los Estados Unidos para el filibusterismo cubano; el *Virginius* era uno de tantos buques de los que se servían los insurrectos de la primera guerra para transportar á Cuba sus criminales expediciones. Notorio como era su carácter por indicarlo todos los días la prensa de aquel continente, la fragata española *Tornado* lo capturó en 31 de Octubre de 1873, después de haber inútilmente advertido la visita por cinco cañonazos. Su tripulación fué detenida, y á principios de Noviembre fusilados gran número de sus tripulantes, insurrectos cubanos la mayor parte, súbditos americanos otros é ingleses los demás. Nuestro gobierno entonces tuvo que hacer frente á las reclamaciones de ambos gabinetes británico y americano, pero mientras que el primero pedía sólo una indemnización por lo precipitado de las ejecuciones ordenadas por las autoridades cubanas, el segundo exigía también la devolución del buque y satisfacción por la ofensa hecha á su bandera. La singular é injustificada intemperancia con la que el ministro americano en Madrid conducía las negociaciones (que dió ocasión á serios disgustos en la corte y á que fuese insultada por el indignado pueblo su morada), hacía imposible el logro de un arreglo, y fué preciso se entendiesen ambos gobiernos en Wáshington. En 29 de Noviembre se ajustó entre Polo de Bernabé y Mr. Fish un convenio por el cual España se obligaba á devolver el *Virginius* y la tripulación que quedaba aun viva, y á saludar la bandera americana en satisfacción de la ofensa inferida por la captura,

obligación de la cual quedaría exenta en el caso de que no pudiese probarse el derecho con el que el *Virginius* la enarbolaba, dejándose, finalmente, para un arbitraje el determinar la cuantía de las indemnizaciones que debía pagar en su caso nuestra patria. Esta logró al fin ver reconocido su derecho en 17 de Diciembre por la declaración del *Attorney general* de los Estados Unidos, que le fué comunicada oficialmente en 20 del mismo mes, de la cual resultaba que el *Virginius* no estaba autorizado en modo alguno á llevar la bandera americana; que eran sus verdaderos propietarios los insurrectos cubanos, y falso, por lo tanto, el juramento prestado por el Peterson que figuraba como aparente propietario. Luego se probó que desde 1871 tenía el filibustero la nacionalidad venezolana. Para mayor chasco de los Estados Unidos al ir á entregarse el *Virginius* conforme á lo estipulado, naufragó en el cabo Fear cerca de Charleston. Quedaba aún pendiente la cuestión de las indemnizaciones, que se complicó aún por solicitarlas á su vez y con mayor razón entonces nuestro gobierno, fundándose en la practicada prueba de que había sido armado el *Virginius* en territorio americano con infracción de los deberes que la neutralidad y la amistad imponen. Pero el haber sido concedida una suma al gobierno inglés por una parte, y por otra el deseo que tenía el Ministerio de la Restauración de verla reconocida por la república americana, hizo que á principios de 1875 se resolviese definitivamente la cuestión pagando nuestro gobierno al de los Estados Unidos la cantidad de 80.000 dollars (400.000 pesetas) *para socorro de las víctimas* de la captura del *Virginius*. Con el acostumbrado retraso que ocurre siempre en nuestra patria, hasta 1876 no dió su dictamen ó sentencia de presas el Consejo de Estado, en el cual se demostró plenamente la legitimidad de la captura. También la han reconocido los tratadistas que figuran al

frente de la ciencia en Inglaterra y en los mismos Estados Unidos, Hall y Woolsey. Como dice el último, de esta cuestión resulta demostrado el derecho de propia defensa, que autoriza á las naciones á visitar y á capturar en sus propias aguas un buque, cuando tenga razonable motivo de creer que está comprometido en una expedición hostil contra su territorio, y á más que el derecho de jurisdicción sobre los buques de sus ciudadanos y súbditos le autoriza también para verificar lo mismo en los que, aunque teniendo bandera ó registro de otra nación, existe suficiente sospecha para creer que le pertenecen si los encuentra cometiendo actos de violación de sus propias leyes. También en esta época en que por nuestras locuras obtuvimos celebridad tan triste en los europeos fastos; se suscitó una cuestión de importancia notoria por desarrollarse en ella los derechos que á las terceras naciones competen durante una guerra intestina. Viéndose el gobierno de Madrid imposibilitado en la debilidad de sus fuerzas de contrarrestar la acción de la principal parte de la Armada nacional sublevada en sentido federalista, á mitad de Julio de 1873, en Cartagena, promulgó un decreto declarando piratas los buques sublevados y suplicando, en forma tan vergonzosa como vergonzante, á las terceras naciones que los capturasen. Así lo hizo primero la fragata alemana *Federico Carlos* con el *Vigilante*, que llevaba por todo pabellón una bandera roja, y después la misma y la inglesa *Swiftsure* con la *Almansa* y la *Vitoria*, temiendo que prosiguiesen en Málaga el vandálico bombardeo que habían comenzado en Almería. Es evidente que la buena intencion de ambos comandantes no estaba plenamente ajustada á los principios estrictos del derecho internacional en esta materia, y aunque demasiado tarde, los gobiernos inglés y alemán mandaron instrucciones en el sentido de que sólo se tratase á las naves insurrectas como piratas

si ejercían actos reales de piratería contra las propiedades y vidas de sus nacionales, objeto que debía ser el principal y único de su intervención. Reclamó el gobierno español se le devolviesen las fragatas apresadas, lo cual se retrasó más de dos meses, ya por las dudas que tenían los gobiernos captores acerca la forma y el concepto en que debía hacerse la devolución, como también por la manera informal y anómala en la cual solicitaba la entrega el gobierno de hecho constituido en Madrid. De todo este conflicto puede deducirse como consecuencia práctica que hay casos en que la intervención en las guerras civiles se impone á pesar de todas las preocupaciones de época y de escuela, pero que salvo esta excepción gravísima, en principio, deben las terceras naciones limitar su acción en ellas á garantir los derechos é intereses de sus propios súbditos. Difícil es averiguar, pues son las noticias contradictorias, si en la segunda guerra de Oriente, conforme á la promesa de ambos beligerantes de observar durante la lucha los principios de la Declaración de París, se respetaron realmente los derechos de la navegación neutral en el Danubio (véase § 120). Concluyamos esta historia del desarrollo del libre comercio de los neutrales mencionando el violento retroceso que quiso imprimirle Francia contra todas sus tradiciones y los naturales principios de justicia, pretendiendo en su conflicto con China (1885) que los neutrales respetasen el bloqueo de la isla de Formosa y se abstuviesen de enviar arroz á los puertos del Norte de la China sin existir verdadera guerra, premisa indispensable de todo deber de neutralidad, y extendiendo la noción del contrabando accidental á un punto al que jamás llegaron los ingleses en las épocas de su mayor tiranía (véase § 119). La brevedad de la guerra de 1898, circunscrita además por los hechos á un teatro marítimo muy reducido, no pudo ofrecer muchas

enseñanzas acerca la ejecución por ambos beligerantes de las generosas promesas que hicieron al estallar la lucha de respetar los principios del derecho nuevo, é importa consignar tan sólo cómo los bloqueos de los norteamericanos se parecieron demasiado á los ficticios y de papel de sus hermanos los ingleses en otros tiempos; incomunicadas con el mar las Repúblicas sudafricanas, no pudo suscitarse cuestión alguna sobre el comercio con ellas de las neutrales, y únicamente la aplicación por su enemigo de las vetustas teorías sobre el viaje continuo y el contrabando accidental, deteniendo, como veremos luego (§ 119), á buques neutrales con destino de la misma naturaleza, pudo dar lugar á serios conflictos con Alemania, varias de cuyas naves, postales además algunas de ellas, fueron detenidas en su viaje á los puertos portugueses del Africa del Sur con el pretexto que conducían hombres y efectos de guerra para el Transwaal. Justo es que se procure sufra lo menos posible el comercio de los terceros Estados durante la guerra, pero no puede perderse jamás de vista que los derechos é intereses de las naciones y traficantes neutrales, en tanto están más garantidos cuanto más se aparten ellos de contribuir á unas hostilidades cuya duración es la verdadera y principal causa de todas las molestias que la interrupción de la paz les ocasiona. Por esto no participamos de la opinión de Holtzendorff, que excluye el alta mar de todo acto de guerra, y apoyamos como ideal del porvenir la severa teoría de Kleen y Brusa, que prohibe todo comercio en objetos de contrabando de guerra á los súbditos neutrales.

§ 115. Limitaciones: *I)* **por el transporte «de» ó «en» propiedad enemiga.** —Permiten los beligerantes á los neutrales continúen libremente el comercio con su enemigo mientras con ello no les resulte determinado

perjuicio por inmiscuirse en las operaciones de la guerra ó estorbarlas. La prohibición del *tráfico* con el enemigo en ciertas condiciones, la del transporte al contrario de objetos de *contrabando* y la de infringir un *bloqueo* notificado y efectivo son las tres únicas limitaciones que á la facultad de negociar libremente con ambos contendientes autoriza y no prohibe el derecho internacional. Pueden hallarse reunidas en las empresas marítimas la pertenencia neutral y la enemiga, ya hallándose cargada en buque neutral la mercancía enemiga, ya transportando un buque del adversario la carga perteneciente á súbditos neutrales. ¿En qué condiciones se ejercerá el derecho de captura en semejantes casos? Distintas reglas se han propuesto en la Historia para la solución de este problema, el cual versa principalmente sobre la suerte de la propiedad del enemigo cargada en el buque neutral, ya que la de la carga neutral, navegando bajo bandera enemiga, sólo se comprende pueda ser adversa ó aceptando la bárbara doctrina del contagio ó como consecuencia lógica ó compesación indispensable del artificioso principio que el pabellón cubre la mercancía. Cuatro son los sucesivos sistemas que se han sucedido en el orden de los tiempos, y lo que no es raro en las evoluciones de las cosas humanas, no es el primero el peor ni el último representa mejora y perfección: 1) El Consulado del Mar, redactado, como hemos visto, en el siglo XIII (véase § 42), distingue el carácter y calidad de ambas propiedades, y, sin permitir que los odios de la guerra alteren principio jurídico alguno, decide que sea la *mercancía neutral libre á bordo del buque enemigo* y la *mercancía enemiga condenada* á pesar de que se encuentre *en nave enemiga*. Pero en este último caso establece como compensación lógica de los derechos del naviero neutral la obligación de satisfacerle el flete que hubiera tenido que percibir por su transporte. Rigió este natural prin-

cipio sin interrupción hasta el siglo XVII y en él fundó hasta 1856, época en que se firmó la Declaración de París, su derecho de presas la Gran Bretaña, cuya opinión ilustrada y científica deplora aún abdicación tan incomprensible. 2) FRANCIA en el siglo XVII ideó, como represalia contra los ingleses que se negaban á consentir que el pabellón cubriese la mercancía (buscando sutil apoyo en un párrafo impertinente del *Digesto)*, el sistema de la *infección*, según el cual la calidad enemiga del buque ó del cargamento comunica el mismo carácter á la propiedad neutral que le acompaña, de modo que el *buque enemigo hace enemiga la carga y ésta á su vez al buque*, absurdo evidente que no ha podido hallar en la Historia autor que lo apruebe ni tratado que lo reproduzca. 3) Con él procuraba la nación vecina, á la cual imitó la nuestra en sus Ordenazas de 1718, forzar á Inglaterra á admitir el principio de que el *pabellón neutral cubre la mercancía*, es decir, que la carga enemiga no es confiscable bajo bandera neutral. Entra dicha cláusula en el derecho convencional por vez primera en el tratado de 1646 entre Francia y HOLANDA (nación ésta á la cual favorecía en extremo tal sistema por proteger así los intereses de sus numerosos armadores) y síguense en las dos centurias posteriores numerosos tratados que adoptan la nueva regla, y entre ellos los famosos de los Pirineos y de Utrecht, aunque por esto no deba pretenderse que excedan en número é importancia á aquellos que ó siguen la antigua doctrina del Consulado ó pasan la cuestión en completo silencio; pero mientras que en unos acompaña á tal regla el lógico corolario del falso principio de la territorialidad del buque mercante, de que *la bandera enemiga hace enemiga también la mercancía* que en él se transporta y de cuya manera logra el beligerante, por concesión del neutral, indemnizarse del perjuicio que de la otra regla le resulta, otras convenciones internacio-

nales separan ambos postulados, limitándose á afirmar la inviolabilidad de las cosas enemigas en la nave neutral. Esto hicieron las dos célebres Neutralidades armadas. 4) Del modo más contradictorio y atendiendo sólo á asegurar la inviolabilidad más absoluta á la propiedad neutral y á la que con ella se relacione, olvidando que es preciso basarse para ello en los principios jurídicos más opuestos, la Declaración de París de 1856 proclama *inviolable la propiedad enemiga que se encuentre á bordo de buques neutrales*, con excepción del contrabando de guerra, *y libre también la mercancía neutral en buque enemigo* (véase § 113). Aunque aceptada, como hemos dicho repetidas veces, por casi todas las naciones cultas, por faltarle entre otras la adhesión definitiva de dos de las principales potencias marítimas, España y los Estados Unidos de América, no forman parte integrante sus principios del derecho internacional positivo, sino que únicamente obliga su observancia á los gobiernos que expresamente se adhirieron á ellos y en sus recíprocas guerras. En el terreno de los principios nos es imposible ocultar está nuestra preferencia por la regla general del Consulado, en la cual ni se admite una territorialidad que los derechos de bloqueo, visita y de confiscación del contrabando desmienten y hacen imposible, ni se supone una solidaridad que no tiene otra base para fundarse que un odio inicuo é irritante para los intereses del comercio neutral. No creyendo, por los motivos en otros lugares apuntados, que obligue á España en modo alguno su informal adhesión á los tres últimos principios de la Declaración de París, creemos vigentes aún las disposiciones de la Ordenanza de 1801, en las que se acepta en forma algo obscura la libertad de la mercancía neutral bajo pabellón enemigo, probada la reciprocidad y se declara confiscable la carga neutral en buque enemigo, aunque no dudamos que este resto de la antigua doctri-

na de la infección debe darse por tácitamente derogado por repugnar abiertamente con la conciencia jurídica moderna. Pero como se trata al fin y al cabo de un derecho del beligerante, cuya renuncia es posible y que sin duda ha de aconsejar siempre la corriente, general hoy día, de conceder esta gracia á la navegación neutral, es de pensar que en otras guerras haría nuestra patria la misma aceptación individual del principio de la Declaración de París que hizo en la de 1898, utilizando sólo su reserva y el derecho estricto contenido en la Ordenanza de corso para el caso que fuera su enemigo otro de los escasos no adheridos al principio de 1856 que quisiera aplicar el antiguo derecho.

§ 116. **Del comercio enemigo colonial y de cabotaje.** — A más de las limitaciones generales impuestas á los neutrales en su comercio por la relación con la propiedad enemiga, la jurisprudencia de los tribunales de presas, y especialmente la de los británicos, han intentado oponer gravámenes al comercio neutral prohibiéndole dedicar sus buques á nuevos tráficos que les estaban prohibidos por su enemigo antes de la guerra. *a)* Francia, que siguiendo la regla del antiguo régimen *colonial*, tenía excluídos á los extranjeros de todo comercio con sus colonias, lo permitió á los Países Bajos en 1756 para burlar así á su enemiga Inglaterra. Los tribunales de presas de esta nación condenaron á los buques holandeses apresados traficando con las Antillas enemigas, y tal jurisprudencia recibió el nombre de *regla de 1756*. Fundáronla en que inutiliza el neutral los esfuerzos del beligerante, proveyendo á posesiones enemigas que de otro modo hubieran quedado sin recursos y quizá estaban próximas á rendirse. — *b)* Análoga regla se propuso con respecto al comercio de *cabotaje*, que antes se hallaba reservado á los propios súbditos y se tolera después á

los extranjeros, es decir, á los neutrales. «¿No es, decían también aquellos jueces de presas, ayudar al enemigo, sustituir de tal manera á sus naves que pueda restablecerse la comunicación entre puertos de otra manera completamente aislados entre sí?» Supónese en ambos casos que se hace el tráfico transportando propiedad enemiga, pues los mismos autores ingleses (Phillimore, por ejemplo) confiesan que siendo *neutral la carga* debe ser lícito el tráfico á la nave amiga que viaja de una colonia del otro beligerante á su patria ó viceversa, ó hace escalas entre los distintos puertos del litoral enemigo. Ampliación censurable y que difícilmente puede justificarse como represalias es la nueva regla llamada de 1793, que toma ese nombre de una *Order in Council* inglesa de la misma fecha por la cual se declaraban confiscables todos los productos de las colonias entonces enemigas, francesas y españolas. Perdieron su importancia estas cuestiones desde el momento que desapareció el régimen prohibitivo al cual tenían sujetas sus posesiones transatlánticas las naciones europeas, y también es difícil se abra hoy durante la guerra un cabotaje vedado en tiempo de paz á las naciones extranjeras. Es cierto, sin embargo, que pueden darse casos en que se establezca de tal modo un comercio neutral que se vea en ello la intención evidente de ayudar al enemigo, pero en princi pio y en teoría deben rechazarse unas doctrinas parientes muy próxima de la de los bloqueos de papel.

§ **117**. *II)* **Del contrabando de guerra. Su origen, noción, historia de la misma en el derecho convencional.** — No basta que el gobierno neutral cumpla el deber que su situación le impone de no prestar auxilio alguno á los beligerantes para que éstos tengan asegurado su derecho de que nadie que no tenga interés en la guerra contribuya á sostenerla; es preciso

que tenga facultad el beligerante de impedir á los súbditos neutrales que proporcionen medios de combate á su adversario, pudiendo castigarles siempre que lo intentasen. Esta es la razón de ser de la confiscación del contrabando de guerra, palabra que tiene su origen etimológico en *contrabannum* (porque al expedir al enemigo los útiles de guerra se va *contra* el *bando* que el beligerante expresa ó tácitamente dicta al comenzar las hostilidades, conforme á los principios del derecho internacional), comenzada á usar en el siglo XV, si bien el primer tratado en que se emplea en su sentido internacional es el de Southampton entre Inglaterra y Holanda. Es cierto que en una ley del Código de Justiniano y después en algunos textos del derecho canónico se prohibe prestar ayuda al enemigo y á los infieles, pero en ninguno de estos casos (los análogos de la Edad media estaban basados principalmente en motivos fiscales) se trata de verdadero contrabando, cuyo comercio se prohibiera á los súbditos neutrales. Imposible es dar una noción del contrabando (la legitimidad de cuya confiscación no ha puesto en duda autor alguno serio é imparcial, por celoso defensor que sea de los intereses de los neutrales), pues siendo su razón el impedir el transporte de *todo objeto de utilidad directa ó reconocida para la guerra*, depende la determinación concreta de á cuáles se aplica del modo de guerrear en el momento histórico del que se trate. Sin embargo, no tienen derecho los beligerantes en sus manifiestos y en las instrucciones á sus cruceros y corsarios expedidas ni los neutrales en las declaraciones de neutralidad, de aumentar los primeros ni restringir los segundos las listas de objetos prohibidos, faltando al concepto que del contrabando tiene el derecho internacional, á no ser que existiese un tratado vigente en otro sentido que expresamente lo alterase. *Así es siempre* ilícito prohibir en general todo comercio con

el enemigo, como hicieron los holandeses en sus guerras con su antigua soberanía, nuestra patria. Ni los mismos tratados internacionales ofrecen una completa uniformidad sobre el particular, inspirados casi siempre en los intereses del momento de las naciones que los ajustaron; la paz de los Pirineos (1659) ha sido el principal texto de los favorables á los intereses de los neutrales, limitando el contrabando á los objetos directa é inmediatamente utilizables para la guerra, doctrina que el Instituto de Derecho internacional ha ratificado en sus reglas de la sesión de Venecia de 1896,

§ **118. Del contrabando accidental y del cuasi contrabando (transportes prohibidos á los neutrales).** — Con razón Bynkershoek censuraba la famosa división de Grocio de las cosas en relación al contrabando, pues ni en aquellas que sirven exclusivamente para la guerra existe duda ninguna, ni menos aún en las que son en ella completamente inútiles; la dificultad está precisamente en las *ancipiti usus*, es decir, que se emplean á la vez para las necesidades hostiles y las pacíficas. Por esto es preferible la división entre cosas que son contrabando en absoluto por servir pura y exclusivamente para la guerra y contrabando accidental cuando se trata de mercancías en sí inocentes pero asimiladas al contrabando por hacerlas culpables su destino á un puerto enemigo, para el mismo Estado adversario y sus ejércitos de mar ó tierra, y el llamado cuasi contrabando, bajo cuyo nombre se comprenden ciertos servicios prestados al enemigo, á los cuales se aplican las mismas penas por no decir más rigurosas que al propio contrabando. Una breve enumeración de los artículos, la licitud de cuyo comercio ha sido discutida, nos hará comprender la vaguedad del concepto del contrabando, y como los beligerantes, cuando no han podido lograr la

prohibición absoluta de muchos de ellos, la han impuesto al menos como condicional ó accidental. El *dinero* y los *lingotes de oro y plata* no se consideran jamás verdadero contrabando á no ser que conste indudablemente van destinados al Estado enemigo; enviados por el mismo gobierno neutral, ya no sería un transporte ilícito, sino verdadera infracción de la neutralidad. Aunque un texto de sentido dudoso de Vattel que permite reducir por el hambre al enemigo, ha servido de excusa á Inglaterra, y después á Francia en su conflicto con China, para incluir las *provisiones de boca* entre los objetos de contrabando, habiendo conseguido alguna vez la primera de dichas naciones la prohibición de las mismas en varios tratados, únicamente es lícito apresarlas cuando conste de un modo indudable van destinadas al enemigo ó á una plaza bloqueada. Entre los *efectos navales*, el comercio con el enemigo de buques de guerra ya construidos es, no sólo ilícito, sino que, como hemos visto ya, constituye el permitirlo una verdadera infracción de los deberes que la neutralidad impone al Estado neutral, á no ser que el propietario de los mismos hubiese llevado el buque de comercio con plena buena fe al país enemigo y allí después se hubiese armado para la guerra ignorándolo antes el vendedor. Excepto en las máquinas de vapor, en las que existe mayor severidad, las primeras materias y efectos para la navegación son en general considerados hoy día como de comercio lícito; en el *carbón* es imposible fijar ciertamente el estado actual de la doctrina, pues, alma de la navegación moderna, hieren á la vez su captura los intereses de la marina mercante y el movimiento de las enemigas armadas, supremo fin al que el beligerante aspira. Inglaterra lo declara ilícito cuando es beligerante; exige sea permitido su comercio, en cambio, si es neutral, país hullero por excelencia. Dada la gran utilidad que prestan en

las guerras continentales, declaran casi todas las naciones contrabando los *caballos* y *bestias de carga*, únicamente Rusia es una excepción aislada á tan general regla. Hoy se consideran solamente como *contrabando absoluto* las *armas, municiones* y *efectos para la guerra* expresamente elaborados y prestos á servir en ella, los *uniformes cortados*, no meramente las telas si ninguna otra circunstancia da á comprender su destino enemigo. Por su inmediata utilidad, aun los tratados más indulgentes condenan el *azufre* y el *salitre*, á no ser que constase de un modo cierto é indudable su pacífico y meramente comercial objeto. Va comprendido en el llamado *cuasi contrabando* el transporte de *oficiales, soldados ó funcionarios enemigos* ó de sus *representantes diplomáticos* y de la *correspondencia militar ó diplomática* que vaya de puerto enemigo á otro de igual carácter ó neutral, ó viceversa, pero nunca en su viaje ó transporte entre dos puertos neutrales. Es lícito siempre el transporte de la consular. Es aquí principal requisito para legitimar la captura y la confiscación del buque (siempre necesaria en estos casos, á diferencia de los de verdadero contrabando en los que sólo es posible en determinadas circunstancias la mala fe del capitán del buque, es decir, que éste conociera la calidad y destino de las personas ó despachos embarcados. Claro es que si el buque neutral se fletó por completo para realizar tan hostiles operaciones, está sujeto á padecer la suerte de los buques enemigos. De desear sería que se hallase un medio por el cual, debidamente garantidos los intereses de los beligerantes, se asegurase la inviolabilidad durante la guerra de los buques postales.

§ 119. Del destino enemigo. Teoría de la continuidad del viaje. Penalidades del transporte del contrabando. — Es la condición precisa para la

existencia del delito de contrabando, que el objeto apresado vaya consignado á un puerto poseído por el enemigo, tanto si es militar como de comercio y sea quien sea el destinatario. Hay que advertir que dan este carácter los papeles de bordo, pero que puede modificarse durante el viaje por dejar de ser enemigo el destino, á pesar que la práctica francesa que aprueba Calvo sostenga lo contrario. Altamente dañosas á los intereses de los neutrales y directamente opuestas á los principios de la equidad son las teorías inglesas y americanas de la *continuidad del viaje* y del *viaje de retorno* por las cuales se condena el buque á pesar de que conste el destino á un puerto neutral, y después de descargada la última, durante la prosecución del viaje, y aun en el de vuelta, doctrina que por no tener sus enemigos respectivos acceso al mar sino á través de territorios neutrales, ha encontrado nueva aplicación y uso de Italia y la Gran Bretaña en sus guerras recientes. No puede castigarse un buque por transporte de contrabando cuando su capitán abandona voluntaria y espontáneamente los objetos prohibidos al captor en el momento mismo de la visita, ó si se hallan en él en cantidad tan corta los objetos prohibidos que aparezca como cierto se llevan únicamente para la propia defensa de la nave y no se usó de ellos para resistir á la visita. También algunos tratados y la práctica de las naciones consienten sustituir el derecho de confiscación por la compra del contrabando por el captor, componenda que es en sí un verdadero absurdo y perjudicial al fin, por imponer una forzosa adquisición de materias que quizá no necesita el beligerante que la usa. La primera é indispensable penalidad del transporte para el enemigo de objetos ilícitos es la confiscación de éstos; la duda está únicamente cuándo alcanza tal *castigo* al buque neutral que los transporta; mientras que los autores ingleses, conformes con las prácticas de

su nación lo amplian de un modo excesivo, los franceses, siguiendo sus reglamentos, lo restringen á cuando constituye el contrabando la mayor parte del apresado cargamento. Nosostros creemos que es lícito declarar buena presa al buque cuando aparezca clara la intención hostil de su propietario ó del capitán que le representa, ya por llevar falsificados los papeles de á bordo para ocultar el verdadero destino del buque y de la carga ilícita, ya por consistir en contrabando la mayor parte de esta última, ó, finalmente, por pertenecer á un mismo propietario el contrabando y la nave que lo transporta.

§ **120.** III) **Del bloqueo.** *a)* **Noción. Condiciones que ha de reunir para que tenga fuerza obligatoria; efectividad y notificación.** — La tercera limitación que al libre comercio de los neutrales impone el derecho internacional y casi recomienda porque con ello se logra debilitar al enemigo sin derramamiento de sangre es el bloqueo, que puede definirse: «la incomunicación con el exterior de un territorio enemigo, por lo común marítimo» y que se diferencia de los sitios en que éstos llevan como fin único el apoderarse de la plaza, mientras que el bloqueo lo tiene como remoto, siendo el inmediato el debilitar por él el comercio enemigo impidiendo la salida ó entrada de los buques mercantes. Propiamente puede sólo declararlos la autoridad suprema del Estado bloqueante, pero los jefes de escuadras en mares lejanos pueden establecerlos en nombre de su Gobierno, y es sólo cuestión interna entre éste y aquéllos su aprobación definitiva. Pueden bloquearse costas enteras si á tanto llega el poderío marítimo que permita sean efectivos realmente los cercos; tal fué el del litoral americano durante la guerra de secesión; toda clase de puertos, siendo completamente gratuita la aserción de Napoleón I, únicamente sostenido en el terreno científi-

co por Luchessi-Palli, de que sólo pueden ser objeto de bloqueo los puertos militares ó arsenales. Nunca puede ser objeto de bloqueo el territorio marítimo neutral ni los mares que le sirven de acceso. Hace obligatorio el respeto del bloqueo su *notificación* y lo constituye su *efectividad*. Es preciso, pues, que en primer lugar sea *efectivo;* no admite el derecho internacional moderno los bloqueos de papel, ficticios ó de gabinete. Mucho ha costado que las naciones europeas hayan reconocido con su conducta la verdad de este natural principio. Durante las guerras de la emancipación holandesa abusaron ambos beligerantes de su derecho declarando bloqueadas todas las costas enemigas; así se hacía también en el tratado de Whitehall de Inglaterra con los Estados Generales en las del rey de Francia, y lo mismo intentó nuevamente la primera en 1756, según Mr. Flassan. Al firmarse el tratado de 1801 logró con hábil maniobra la Gran Bretaña modificar profundamente la fórmula de la primera Neutralidad armada, repetida por la segunda, *de buques cercanos y lo bastante próximos al puerto en cuestión para impedir realmente la entrada,* cambiando la *y* por una *ó* y así logrando el triunfo de su absurda y vejatoria doctrina. En su lucha de injustificables represalias con Napoleón por sus *Orders in Council,* á las que el primero contestaba con sus decretos de Berlín y Milán, elevóse á su apogeo tan abominable abuso. Por dichas disposiciones declaráronse bloqueados sus respectivos territorios, quedando destruido durante diez años el comercio neutral, objeto y víctima de sus comunes iras. En las reales disposiciones que precedieron á la guerra de Crimea manifestaron ambos aliados su intención de que fuesen efectivos los bloqueos, principio que ha logrado su definitivo triunfo, aunque en fórmula confusa y vaga, por la Declaración de París de 1856. Los bloqueos, dice, para ser obligatorios deben ser efectivos, esto es,

mantenidos por una fuerza suficiente para impedir realmente el acceso al litoral enemigo. Poco importa el número de los buques destinados á lograr el respeto del bloqueo, ni que sean cruceros de la armada ó privados corsarios; es lo esencial que, conforme á la definición de Phillimore, formen un arco de círculo delante del puerto ó litoral, sin solución de continuidad alguna, y que estén de tal modo estacionados y fijos que haya verdadero peligro de captura en atravesarle por parte alguna, como dice el reglamento español de 1864. Segundo requisito para que exista un bloqueo digno de respeto es que haya sido debidamente *declarado* y *notificado*. Clase de notificación es la advertencia que se hace á las autoridades y cónsules del puerto cuando se trata de impedir la salida, y se entiende por declaración general la que debe hacerse en todo caso á los gobiernos neutrales, quienes están en el deber de comunicarla á sus súbditos comerciantes, obligación que de derecho se supone han cumplido siempre. Dada esta premisa y la facilidad pasmosa con la que hoy día se difunden las noticias, no es necesaria, para suponer el delito en el buque neutral que va á infringir el bloqueo, una notificación especial al mismo, á no ser que éste pudiese probar que se había dirigido al cercado puerto con plena buena fe y legítima ignorancia. Cuando los tratados ó los reglamentos exigen esta individual advertencia, se acostumbra á inscribir en los libros de á bordo del buque en cuestión, y tiene derecho el comandante del crucero que la hace á que el capitán le otorgue el debido recibo de tan generoso cumplimiento.

§ 121. *b)* **Continuación y fin del bloqueo. En qué consiste su violación. Efectos de la misma.** —El bloqueo regularmente notificado que ha sido establecido de una manera efectiva, es preciso que con-

tinúe tal para que se imponga su respeto. Siempre que los cruceros bloqueadores abandonen la línea inviolable, por la cual incomunican el mar con el puerto ó costa, objeto de sus operaciones, por causa distinta á una breve tempestad ó la persecución de un temerario infractor (y aun en estos casos los buques que mientras tanto aprovechan hallar el paso libre, están exentos de toda culpa), ya por haberles obligado á marcharse la escuadra enemiga, ya porque espontáneamente cambien de destino, etc., concluye el bloqueo y son precisas, diga lo que quiera la jurisprudencia inglesa, que supone continúa siempre *de jure* el bloqueo hasta que oficialmente se avise su alzamiento, otra notificación y nueva efectividad. Vician también el bloqueo el descuido ó la fácil complacencia de los cruceros bloqueadores; claro es que no nos referimos aquí á la concesión de verdaderas y especiales licencias. Aunque Francia en el bloqueo de la República argentina de 1838 denegó tal privilegio, se exime por cortesía de la obligación de respetar los bloqueos á los buques de guerra, cuyo carácter público es garantía de su inocencia, pero no en modo alguno á los postales. Y aun á los mismos buques de comercio les es lícita la entrada en un puerto bloqueado cuando les obliga á ello la fuerza mayor de la tempestad ó gravísima avería, y la carencia absoluta y de ningún otro modo remediable de provisiones. Hay que tener también muy en cuenta que el bloqueo de un puerto no impide introducir las mercancías por la vía terrestre ó fluvial, desembarcándolas *bona fide* en otro cercano puerto. Pero ni el pretexto de necesitar pilotos ó prácticos ni el de probar si realmente es efectivo el notificado y conocido bloqueo excusa en modo alguno el dirigirse á la temible *línea*. Por lo general se concede un plazo para salir con *lastre* ó con la carga, embarcada ya de buena fe, á los buques anclados en el puerto en cuestión antes del de-

clarado bloqueo y aun después por otras causas graves, v. gr., rumores de guerra entre el país donde se encuentra la nave y el de su bandera ó cuando el bloqueo consiste sólo en la prohibición de la entrada. El acto que determina el delito es el de intentar atravesar de mala fe la prohibida línea, y puede llevarse la persecución hasta que el criminal penetre en aguas territoriales neutrales, en cuyo punto le hace libre y exento de toda responsabilidad su bien lograda fuga. Injustas opresiones de los tribunales ingleses son los malamente llamados derechos de prevención y *suite* y las teorías del viaje continuo y del de retorno. Al revés de lo que sucede en el contrabando, siendo el buque el verdadero delincuente, su confiscación es el primer objeto del castigo de la violación del bloqueo, y únicamente se añade la de la carga cuando se confirma la presunción de que el viaje se hizo en interés de la misma. Hoy día, comprendiéndose mejor la naturaleza de esta infracción de la ley internacional por los neutrales cometida, no es lícito infligir castigo corporal alguno á los individuos hallados á bordo del buque neutral apresado, ni aun hacerlos prisioneros de guerra, ya que no son enemigos; sólo es justo demorar la libertad de aquellos de los tripulantes cuya declaración acerca la manera como se verificó la violación del bloqueo puede ser de importancia en el juicio de presas, hasta que el tribunal que ha de juzgar en el mismo lo considere necesario. Una clase especial de bloqueos muy poco estudiada en la teoría es la de los puertos propios, ya durante una revolución ó guerra civil, ya para evitar que el enemigo que los ocupa pueda recibir por ellos provisiones y ayuda.

§ 122. IV) **Derecho de visita. Noción.** 1) **Detención.** — Resultarían completamente ilusorios y vanos todos los derechos que el estado de guerra concede á los

beligerantes si éstos no pudiesen lograr su sanción practicando la visita, averiguando por medio de ella sus cruceros si están delante de un buque enemigo ó neutral, y en este último caso aún, si se encuentra á bordo del mismo contrabando de guerra ó si se trataba de violar un bloqueo. Así no puede admitirse la opinión de los que sostienen sea mera creación de la ley secundaria el derecho de visita. Se cita un tratado del siglo XV en el cual principia ya á hablarse de visita, pero la paz de los Pirineos ha sido, como en los transportes enemigos y en el contrabando, principal texto de los que le siguieron. La seguida Neutralidad armada proclamó la inmunidad de los convoyes de toda visita y detención, y en el tratado de 1801 si bien se limitaba la absoluta inviolabilidad de los mismos, lograron en cambio los aliados que el ejercicio del derecho de visita se limitase á las naves de guerra excluyendo de él á los corsarios. Bajo el nombre general de *visita* se entiende la serie de actos por los que un crucero beligerante se entera de la verdadera nacionalidad de un buque que encuentra en alta mar ó en aguas enemigas ó en las propias con el objeto de apresarlo si es enemigo ó si es neutral averiguar si cumple con los deberes que la neutralidad impone. Pueden ejercerla naturalmente los buques de la armada, los corsarios únicamente en las guerras de y con los países que aun los consienten sobre toda clase de buques de comercio. Están libres de ella los de guerra que conservan durante ésta la extraterritorialidad absoluta que en tiempo de paz disfrutan; en su bandera está escrita la garantía de su neutralidad. El derecho de visita puede ejercerse desde el principio de las hostilidades hasta la ratificación de la paz; no creemos nosotros se interrumpa por el armisticio, cuyo fin sabido es que consiste en la conservación del statu quo en las fuerzas respectivas de ambos combatientes. El ejercicio del derecho de visi-

ta (en el cual debe tenerse como regla fundamental el dicho de lord Stowel «que debe ejercerse con la menor vejación personal y con la mayor consideración posibles y compatibles con su objeto») se descompone en tres consecutivos actos: *detención*, para que se pare el buque en cuestión; *visita* propiamente dicha, en la cual exhibe su documentación para que conozca el visitante los ciertos nacionalidad y destino, y, por último, si es así preciso, el verdadero *registro* de lo contenido en la detenida nave. Según la práctica de la mayor parte de las naciones marítimas y los principios expuestos en gran número de tratados, comienza la detención avisando el crucero que quiere ejercer en nombre de su Estado el derecho de visita al buque en cuestión por medio de un cañonazo sin bala, que afirma la bandera *(affirming gun, coup de semonce)*. Debe entonces el apercibido detenerse en su marcha, poniéndose al pairo. Si no lo hace, ó se limita á huir, en cuyo caso puede perseguírsele en los territorios marítimos lícitos sin escrúpulo alguno, ó se resiste abiertamente á la visita, y entonces se convierte por tal proceder el buque neutral en enemigo, y queda sujeto, por lo tanto, al tratamiento destinado á estos últimos, aunque debiendo atenderse se origina su proceder en la legítima defensa. Aquí, como en la infracción de bloqueos, el delincuente es la nave, no el cargamento; éste debe absolverse como inocente, excepto en los casos en que conste evidente la complicidad entre los dueños de una y otro, ó sean ambos la misma persona. Tan pronto como se detenga el advertido buque, debe el crucero hacerlo á su vez, pero es diversamente fijada la distancia que debe mediar entre ambos, aunque comúnmente se regula por el tiro de cañón, separación que es hoy día demasiado grande y aventurada, siendo preferible dejar su decisión práctica al criterio del capitán que va á comenzar la visita.

§ 123. 2) Visita propiamente dicha é 3) investigación. — Lograda ya la detención del buque que se intenta visitar, y parado también cerca de él el crucero beligerante que desea ejercer el derecho de visita, principia ésta propiamente con el examen de sus documentos, y si aun es preciso de su tripulación y carga. Para ello es necesario se pongan en relación el capitán del uno con el comandante del otro; el derecho internacional, que sólo consiente se moleste con tal motivo lo estrictamente necesario, autoriza únicamente á enviar á bordo del visitado un oficial con los dos ó tres hombres de la tripulación que le acompañasen en la chalupa, para realizar la visita destinada. Muy pocos son los tratados en los que se permite, como prescriben algunos reglamentos y consienten otros tribunales de presas, que haga venir á su propio bordo al capitán y sus papeles el del crucero visitador. Inútil redundancia sería enumerar la estricta obligación que tiene el buque mercante visitado de recibirlos, ya que manifestó su voluntad de consentir la visita al pararse para sufrirla. Esta consiste generalmente en el examen de los documentos que determinan la nacionalidad del buque (la cual estará suficientemente probada si lleva todos los papeles que la ley de su bandera exige para enarbolarla con derecho, extendidos y auténticos en la debida forma), la del cargamento (que puede deducirse de los contratos de flete y de transporte), la de la tripulación (decida por el rol del equipaje, etc.) y el fin del viaje y sus incidentes (para ello sirve el diario de navegación). También puede inferirse, en caso de duda ó deficiencia en los anteriores documentos, la responsabilidad del detenido buque de otros documentos que suelen hallarse en los archivos del capitán, v. gr., sus instrucciones, correspondencia, etc. Con arreglo á los equitativos principios del derecho internacional, el llevar los papeles falsos ó informales á-

carecer de algunos no lleva consigo necesariamente la condenación del buque si puede suplirse de otro modo su falta, ya que tales defectos pueden muy bien tener por causa el librarse de las exacciones fiscales ó despistar y engañar exclusivamente al propio enemigo. Sólo el hecho probado de haberlos echado al mar al acercarse el crucero bloqueador sería muestra evidente que en ellos se encontraba la prueba de su culpabilidad. La ordenanza española de corso de 1801, sin embargo, sigue la rigurosa doctrina francesa que en todos estos casos declara culpable y buena presa el visitado buque. Si de los papeles de bordo resulta evidente la inocencia completa del buque, que ni éste ni su carga son enemigos ni transporta contrabando, ni se dirige con plena mala fe á un puerto bloqueado, debe dejársele al momento proseguir libre su camino; pero si los papeles son defectuosos ó en ellos puede basarse racionalmente alguna sospecha ó ésta puede deducirse de la injustificada resistencia á la visita, tiene derecho el oficial á proceder al verdadero *registro*, complemento de la *visita* que principió con la *detención*. Puede entonces examinar la carga toda de la nave, pero teniendo en cuenta que es bárbara tropelía cualquier vejación inútil al objeto de examinar la naturaleza y carácter de las cargadas mercancías, y que á su propio interés conviene que en tal fiscalización acompañe al visitador, presenciándola, el capitán, en persona, ó por medio de alguno de sus subordinados; precaución indispensable por el mismo motivo al abrir las cerradas escotillas. Nuestras Instrucciones sobre el ejercicio del derecho de visita de 1898 no admiten en ningún caso el registro; la presa del contrabando de guerra y del buque que la conduce, si constituye más de los dos tercios del cargamento, debe decidirse por el examen de la documentación. Los sanos principios del derecho de gentes no consienten que se detenga un bu-

que neutral como sospechoso llevándolo bajo tal excusa detenido á un puerto del visitante como disponen algunos reglamentos de presas, y entre ellos la Ordenanza española de 1801; el comandante del crucero visitador, ó debe en el acto dejarlo en plena libertad para proseguir su viaje, ó declarando su captura, amarinarlo debidamente para conducirlo al tribunal de presas competente que ha de decidir de la justicia de tal apresamiento.

§ **124. Del convoy.** — Una práctica universalmente respetada, pero que por desgracia no ha hallado aún en el derecho convencional la consagración que merece, exceptúa de visita los buques postales bajo la declaración formal de su comandante ú oficial de que no se lleva en ellos contrabando de guerra, ni efectúan tampoco transporte ilícito alguno. En su propio y literal sentido entiéndese por *convoy* la reunión de naves que navegan juntas, pero en el derecho internacional marítimo se entiende por tal el conjunto de aquellas que van defendidas y acompañadas por una ó más naves de guerra que al mismo tiempo que salen garantes de su inocencia son protectoras de su libertad. Al principio formábanse en la Edad media los convoyes para protegerse mutuamente contra los piratas; cuando después en los siglos XVI y XVII procedían como los últimos muchos cruceros y corsarios beligerantes oprimiendo injustamente al comercio neutral, los soberanos no tuvieron otro remedio para defenderlo que encargar á sus naves de guerra acompañasen á las de comercio y exigieron á los Estados en guerra que la palabra del jefe del convoy de que en los convoyados buques no había efectos enemigos ni contrabando de guerra bastase, dada en su alta representación y nombre, para eximirles de toda visita. *Inglaterra* se negó siempre á reconocer tal privilegio, y *la captura* de la *Freya*, fragata danesa que acompañaba

un convoy, fué la causa determinante de la segunda Neutralidad armada (§ 112). En ella volvieron los neutrales á proclamar el principio de la libertad de los convoyes, pero en el tratado de 1801 de Rusia con Inglaterra, transacción impuesta por la derrota de la neutralidad, se concedía el derecho de ejercer la visita y el registro en caso de vehemente sospecha y á presencia de un delegado del oficial que mandase el convoy. En la práctica actual recibe el crucero beligerante la declaración del oficial que manda el convoy enviando éste á bordo de aquél uno de sus oficiales, el cual otorga la solemne garantía de que ninguno de los buques que acompaña es culpable bajo concepto alguno de infracción cualquiera de neutralidad, declaración que es unas veces escrita, otras verbal bajo promesa asegurada por el honor. Cuando tal comandante se niega á presrar tal declación, ya en absoluto, ya respecto alguno de los buques convoyados y mucho más si no viene éste comprendido en la lista por haberse unido al convoy de un modo clandestino, tiene facultad el crucero beligerante de ejercer su derecho de visita procediendo á una investigación que es general ó especial, según los casos, y en la cual puede acompañarle el comandante del convoy por sí ó por medio de un delegado. Con una generosidad sin precedentes, nuestras Instrucciones de 1898 ordenan respetar los convoyes, sin que sea precisa declaración alguna de quienes los mandan. Pueden formar parte de los convoyes los buques neutrales que ostentan la misma bandera que la nave de guerra que les acompaña. Según los principios rigurosos de derecho y tratándose de un privilegio no pueden figurar en ellos los buques pertenecientes á otras nacionalidades aunque tuviese también el carácter de neutral. Es evidente que la palabra del oficial neutral no puede cubrir al buque enemigo que furtivamente se ha añadido al convoy. En cambio es

cuestión harto dudosa si son pasibles de captura las naves neutrales que se han apresado formando parte de un convoy enemigo. Por más que Wheaton, con sutiles argumentos, quiera sostener en su inmortal tratado las reclamaciones que el gobierno de los Estados Unidos, su patria, dirigieron al gobierno danés por haber capturado ciertas naves americanas que viajaban en convoyes ingleses, no puede desconocerse que demuestra con esta conducta el neutral un miedo que sería injustificado si no hubiese realmente culpa y una voluntad de resistir la captura completamente opuesta á la inocente franqueza con que viaja la nave que es realmente neutral en su carácter y en sus actos. Evitándose por él los neutrales las molestias y vejámenes que les ocasiona la visita que con ellos ejercen los beligerantes, es útil el privilegio del convoy, pero si se piensa lo fáciles que son los abusos de los cuales pueden nacer conflictos gravísimos entre los beligerantes y los Estados neutrales á los cuales pertenecen los convoyes, se comprenderá cuán peligrosa es semejante exención del derecho de visita, la realización del cual no es tan de temer si queda circunscrita á sus propios límites.

§ 124 bis. **Derechos de los neutrales en el territorio de los beligerantes, de legación y de protección de sus súbditos. Embargo. Orden de príncipe. Del llamado «derecho de angaria». Respecto de los cables submarinos en tiempo de guerra.** — Materia hasta hace poco preterida en el sistema del derecho de gentes y sólo incidentalmente expuesta por algunos ha sido el desenvolvimiento del cardinal principio de que en todo lo que á la guerra no afecta ni afectar puede siguen y deben seguir las relaciones de las potencias neutrales y sus súbditos en la misma forma y estado que antes de la lucha (§ 110), en lo que se

refiere al territorio poseído por uno y otro beligerante. En dos principales aspectos debe considerarse, en su derecho de legación y en la protección y libertad de sus nacionales en sus personas é intereses. Las comunicaciones diplomáticas y consulares entre los neutrales y los Estados que se hallan en guerra deben quedar incólumes, y si de momento una necesidad estratégica, el acto de una operación de guerra puede ponerles un estorbo de hecho, imposible de evitar, no es lícito abusar de esta urgencia militar y lo sería impedir las comunicaciones al cuerpo diplomático que se halla encerrado en una capital sitiada. Abuso más claro es el de impedir el viaje de los legados neutrales del territorio del contrario al neutral y, peor aún, estorbar el que verifiquen entre dos puertos neutrales (§ 118). Como hemos indicado en otro sitio (§§ 93 y 99), al interrumpirse las relaciones diplomáticas en natural pero no necesaria consecuencia del Estado de guerra se acostumbra fiar al representante de una nación neutral la custodia de los archivos de la legación y la protección de los intereses de los nacionales en el país enemigo; pero debe entenderse bien que esta protección ha de fundarse exclusivamente, salvo lo que los tratados determinen expresamente para el caso de guerra, á lograr el respeto de los derechos que la humanidad de la moderna lucha prescribe y lleva consigo el deber por parte del gobierno que la asume de conseguir que los súbditos enemigos guarden la compostura y abstención que es base y condición de la generosa conducta del soberano enemigo del suyo. Claro es que los diplomáticos neutrales pierden de derecho su carácter desde el momento que ocupa el territorio un gobierno distinto de aquel al cual van dirigidas sus credenciales (§ 104); pero consideraciones prácticas hacen que en asuntos urgentes puedan asumir una representación de hecho indudable. No interrumpida la páz entre el Estado

neutral y aquel que está en guerra con un tercero, continúa el mismo el derecho del primero de que sus súbditos prosigan disfrutando en sus personas y bienes de toda la protección que los tratados y el derecho internacional otorgan á sus súbditos. Su propiedad mueble ha de ser en principio libre de todo embargo y captura, y si la inmueble está sujeta á los mismos gravámenes que la de los nacionales, débese al carácter de esta parte del territorio en cuya defensa se ha emprendido la guerra. Fundándose en estas reglas el derecho internacional moderno, reprueba y condena los vejámenes que bajo distintos nombres se han impuesto á los neutrales; la llamada *orden de príncipe*, por la cual se prohibía, al estallar una guerra, la salida de un puerto dado á todas las naves para evitar esparciesen la noticia de la lucha (infantil precaución en nuestros días, en que el telégrafo, al servicio del Argos reporteril, anticipa casi los sucesos); el simple *embargo* ó prohibición de salida de los buques extranjeros durante un tiempo más ó menos largo y que no debe confundirse con igual medida tomada como represalias; la pretensión llamada *presse*, ó sea la de arrancar de los buques neutrales á los súbditos propios refugiados ó viajando en aquéllos para huir del servicio militar, etc. Más difícil es exponer una opinión definitiva sobre el llamado *derecho de angaria* que concilie lo que la estricta justicia reclama y lo que pretenden fundados en las necesidades de la guerra los beligerantes. Significa angaria en su sentido amplio todo servicio público forzosamente impuesto y en él limitado las prestaciones á las que un Estado en guerra obliga á las naves ó súbditos neutrales que se hallan en sus puertos ó territorios, extendidas á veces, como se hizo en la guerra de 1870-71, á sufrir la destrucción de las mismas. En rigor de principios, no es posible hacer intervenir en la guerra á quien es ajeno á la misma, y en este concepto opinan algunos

con inflexibilidad generosa que ni con indemnización ni sin ella es lícito jamás el ejercicio de tal fuerza; pero otros, más atentos á la realidad de las cosas, piensan que es imposible que los beligerantes ante una urgencia militar imprescindible renuncien en absoluto á su práctica, contentándose en que no lo usen sino en casos realmente extremos y siempre á condición de una indemnización completa. Esto es, por otra parte, lo que consiente el derecho positivo, siendo frecuente en los tratados la cláusula de que, «en caso de guerra no se emplearán las naves y propiedades de los súbditos de los contratantes en servicio público alguno sin una indemnización justa, previa y libremente convenida». La libertad é inviolabilidad de los cables submarinos neutrales es uno de los problemas de mayor interés del derecho internacional contemporáneo (§ 101); en su estudio han de considerarse cómo extremaron sus derechos de beligerante en este respecto los norteamericanos durante la guerra de 1898 y las resoluciones del Instituto en su sesión de Bruselas en 1902 (§ 101, tomo III, páginas 191-92), que extienden la inmunidad de los que van de territorio neutral á otro beligerante en forma que no respetarán quizá los beligerantes del porvenir.

CAPITULO TERCERO

DERECHO DE PRESAS MARÍTIMAS

§ 125. De la captura. — Entiéndese por derecho de *presas marítimas* aquella parte del derecho internacional que determina la definitiva suerte de los buques capturados en virtud de los derechos de la guerra, estableciendo los derechos y deberes del captor con respecto los mismos desde el momento de la captura hasta que se hacen cargo de aquéllos los tribunales de presas, la constitución, competencia y procedimiento de éstos, y, finalmente, los efectos jurídicos de su sentencia. Propiamente no forma parte del estricto contenido del derecho internacional el de presas marítimas ya que dada forzosamente la real y obsoluta independencia de los Estados soberanos beligerantes, es libre todo gobierno de dictar las disposiciones administrativas que le parezcan convenientes acerca la suerte de los buques capturados, mientras que con ellas no ofenda de un modo expreso y directo los eternos principios de justicia y equidad. Por este mismo motivo hay pocas *fuentes* del derecho de presas que reúnan verdaderamente el carácter de leyes internacionales; únicamente puede considerarse hoy tal la Declaración de París de 1856 y sólo para las naciones que expresamente se han adherido á la misma. Si en los antiguos tratados de amistad y comercio se incluía la

resolución de los puntos controvertidos del derecho internacional marítimo, en los modernos son, por desgracia, muy escasas semejantes prescripciones. Las leyes y reglamentos de presas que ya en general ó en ocasión de determinadas guerras dictan y publican los gobiernos, tienen valor y son obligatorios dentro del Estado, pero sólo tienen importancia en el derecho internacional cuando en conformidad al mismo resuelven de un modo unánime las cuestiones á tal materia referentes. Lo mismo puede decirse de la jurisprudencia de los tribunales de presas, dado el carácter nacional que tienen en su institución, pero del hecho de suscitarse y resolverse en ellas cuestiones quizá anteriormente no previstas y dado el espíritu de equidad que algunas veces, aunque no todas, por desgracia, influye en el ánimo de los jueces, han logrado ser la más importante de las fuentes en esta parte de nuestra ciencia. Las sentencias de Lord Stowell, famoso magistrado inglés de últimos del siglo XVIII, han logrado merecido renombre por la imparcialidad y espíritu de justicia que las caracteriza en la mayor parte de los casos y siempre por el sutil y erudito razonamiento con que las fundamentó. En el acto de la visita, como en otro párrafo anterior hemos apuntado, debe decidir el crucero ó corsario *la captura* del buque visitado (§ 123) y por ella debe entenderse el acto por el que haciendo uso de los derechos de confiscación que el estado de guerra confiere al Estado beligerante en cuyo nombre obra, lleva la nave al competente tribunal de presas para que declare en forma legal si hay lugar ó no á la definitiva condena de la misma ó su cargamento. También en el curso de los anteriores párrafos hemos señalado quiénes pueden ejercer los derechos de captura (los buques de guerra y los corsarios *con patente* legítimamente expedida, en los países que *no han* aceptado la Declaración de París y en las gue-

rras por los mismos empeñadas) (§ 103), en qué territorio marítimo (en alta mar, en el propio ó en el enemigo, jamás en el neutral) (§ 110) y también en las naves en que es lícita. Estas son, en resúmen: 1.º Los buques enemigos (§ 102) y aquellos en los que existe evidente y probada sospecha de que tienen este carácter por carecer de documentos que prueben la nacionalidad neutral, ó por lo menos, si los llevan evidentemente falsificados con intención aviesa (§ 123). — 2.º Los buques neutrales que transportan *a)* propiedad enemiga, si los captores pertenecen á países que no respetan la Declaración de París (§§ 115 y 16), *b)* ó contrabando de guerra con destino á puerto enemigo ó si están empleados en servicios hostiles para con el contrario que le comuniquen igual carácter (§§ 117 á 19), *c)* los que han violado un bloqueo efectivo y debidamente notificado (§§ 120 y 21) y *d)* los que se han resistido indebidamente á recibir la visita (§§ 122 á 24). Una vez declarada la captura, es la primera obligación del captor amarinar la nave que desde entonces lleva hasta su definitiva condena el nombre de *presa* (tanto si es enemiga como neutral) poniendo á su bordo representantes de su autoridad. Debe inventariar después los documentos en ella contenidos y quedándose copia certificada de los mismos, enviarlos al tribunal de presas para que pueda principiar la instrucción del proceso. Y es mejor que tal relación se extienda á todos los efectos que se hallan á bordo de la presa, teniendo cuidado de cerrar y sellar las escotillas. Desde el momento que están á su cargo, tiene obligación el captor de cuidar de la manutención de la tripulación y de las personas que se hallan á bordo del buque apresado. Sus derechos con respecto á la nave no son, como hemos dicho ya y tendremos ocasión de repetir luego, definitivos, pues su misión se reduce á conducir el buque al juicio del tribunal competente. Unicamente puede con-

siderar como prisioneros de guerra á los enemigos activos que hallare á bordo de la presa; los demás hallados á bordo deben ser puestos en libertad tan pronto como se llegare á puerto y mucho más cuando ni siquiera son enemigos sino inocentes súbditos de naciones neutrales. Sólo es lícito retener algunos de ellos bajo la obligación de indemnizarles después cumplidamente, cuando fuese necesaria su declaración en el juicio de presas. Con respecto al buque, únicamente hay derecho á echarlo á pique ó quemarlo en los casos que lo exija una necesidad gravísima, por ejemplo una gran avería, carencia de fuerza suficiente para amarinarlo sin peligro propio, aproximación de naves enemigas que pudiesen por su mayor fuerza no sólo rescatar la presa, sino apresar al mismo buque captor, etc. Pero en tales casos le es indispensable sacar antes, trasladándola á su bordo, la carga que le sea posible y que haga constar en formalísima acta los motivos que le han impulsado á tomar resolución tan grave, acta que debe hacer firmar si es posible al capitán de la presa. Análogo principio rige con respecto á la carga; si bien es verdad que está obligado el apresador á guardarla intacta hasta que haya hecho entrega de la presa á su tribunal, hay casos en que le es lícita la enajenación y venta de la misma, si ésta fuese deteriorable, consistiendo en materias de difícil conservación hasta el día de la sentencia. Pero si usa de semejante derecho, tiene obligación de depositar á satisfacción del tribunal de presas el producto de la venta.

§ 126. **¿A qué puerto puede llevarse la presa?**— Diferénciase la captura marítima de la terrestre en que para ser perfecta necesita la confirmación judicial de la *misma* por un tribunal competente; por esto no le es lícito al captor, como lo es al soldado, que en el campo de batalla arranca al oficial enemigo la espada que em-

puñaba, disponer á su antojo de la nave que logró; su única atribución consiste en llevarla á los tribunales de su soberano, que decidirán si ha sido ó no arreglada á derecho su manera de obrar. Por regla general debe sentarse el principio que únicamente pueden conducirse las presas á los puertos propios ó á aquellos que se tienen ocupados al enemigo, ya que en cierto sentido temporalmente tienen el mismo carácter. Es dudoso puedan llevarse á los puertos de las naciones aliadas, aunque no veamos nosotros propiamente el motivo para negar el permiso, ya que el caso es muy distinto del que puedan ser sus tribunales los encargados de juzgarlas. No permiten ni pueden permitir las naciones neutrales, sin faltar á los deberes que su estado les impone, y sin que se ultrajen sus derechos de soberanía é independencia, entren en sus puertos y mucho menos se vendan en ellos las presas que no han sido definitivamente juzgadas y condenadas. Antes de la sentencia es la posesión de la presa enemiga un acto de hostilidad completamente ilícito en territorio ajeno; la de la neutral un acto de fuerza, quiza injusto, cometido contra los súbditos de una nación amiga ó quizá los mismos propios. Por esto casi todos los gobiernos lo prohiben en sus declaraciones de neutralidad, y sólo algunos consienten la entrada de las presas en sus puertos por arribada forzosa en casos de averías ó falta absoluta de provisiones. Los Estados Unidos de América están por fortuna solos en permitir á los beligerantes entren indistintamente en los puertos de la Unión todas las presas por ellos verificadas. Hase suscitado la cuestión de si una presa llevada á un puerto neutral para evitar la rescate un crucero enemigo que la persigue debe, á semejanza de los soldados que traspasan la frontera para evitar la persecución enemiga, permanecer detenida en las aguas neutrales mientras dura la guerra; nosotros no encontramos la paridad entre ambos casos.

y creemos debe quedar la presa en libertad. En otro lugar hemos indicado ya los derechos que tienen los soberanos neutrales en las presas que á pesar de sus prohibiciones se lleven á sus puertos (§ 110).

§ 127. Tribunales de presas. Constitución y competencia. — Tienen indudablemente los tribunales de presas su origen histórico en la necesidad en que se hallaban los antiguos príncipes de reprimir el celo excesivo de los corsarios en su afán de hacer el mayor número de lucrativas presas, sujetándolas á revisión por medio de tribunales nombrados al efecto. Como por medio de esta sentencia se logra muchas veces disminuir en algo los gravísimos perjuicios que á los particulares ocasiona el estado de guerra, es de alabar la institución de tales tribunales, en cuyas manos confía el Estado beligerante el decidir si debe ó no aprobar haciéndolo suyo el acto del apresador. Pero por más argucias y sutilezas con las que se quiera defender la práctica actual, repugna á todos los buenos principios de equidad y justicia que sea uno mismo juez y parte y que los derechos sagrados é imprescriptibles del comercio neutral estén al arbitrio de unos tribunales á quienes falta la primera cualidad necesaria para serlo, la de la imparcialidad, aun prescindiendo del lujo de arbitrariedades é injusticias que distinguen el procedimiento en un litigio cuyo fin no parece ser el hacer justicia, sino el de pronunciar condenas. Merecen, pues, el más entusiasta aplauso los esfuerzos de los que intentan sustituir los actuales tribunales nacionales de presas por otros en los que intervengan, como exigen la razón y el derecho, magistrados delegados de las naciones neutrales y en tal sentido requiere aplauso el proyecto de Reglamento de presas del *Instituto*, que funda un tribunal internacional de apelación compuesto de beligerantes y neutrales. Volvien-

do á la triste realidad de la práctica actual, debe sentarse como fundamental principio que sólo pueden instituirse los tribunales de presa en el propio territorio ó en el del enemigo, jamás en el neutral, y, por lo tanto, es completamente ilícito el nombrar comisiones consulares de presas en los puertos neutrales y ni siquiera en los de los aliados. Mientras que en unas naciones los tribunales de presas están compuestos de funcionarios del orden judicial, como sucede en Inglaterra y en los Estados Unidos, sistema con el cual se alcanza una relativa garantía de justicia, en otros países, Francia, Italia, por ejemplo, se deja tal encargo á cuerpos administrativos, y siguen otras naciones un sistema mixto, como Austria, Dinamarca y el Japón, medio con el que se logra combinar los principios del derecho con las necesidades de la política y las consideraciones debidas á la equidad. En nuestra patria corresponde el juicio de las presas á las Juntas económicas de los departamentos, cuyo fallo va después en consulta al Consejo de Estado resolviendo en definitiva el Consejo de ministros.

§ 128. **Procedimiento. Sentencia. De la distribución de las capturas hechas en común.** — Encargados de administrar justicia á los extranjeros por infracción de los deberes que el derecho internacional les impone, parece lógico en teoría que los tribunales de presas debieran atender sólo á los preceptos del mismo al dictar sus fallos; pero funcionarios de los gobiernos beligerantes se han mostrado siempre, en la práctica de todas las naciones, celosos servidores del Estado que les nombró. Es en todos los pueblos tan sumario como opuesto á los preceptos del derecho natural el procedimiento con que se juzgan las presas, como se verá en las siguientes reglas: 1.° Llevada la presa al lugar del juicio (aunque no sea ésta condición necesaria, pues en este

respecto puede hallarse muy bien en cualquier otro puerto propio, aliado ó neutral), principia el periodo de *instrucción,* en el cual, después de hacerse un nuevo y minucioso inventario del estado actual de la presa, examinan los funcionarios, por el tribunal delegados, las circunstancias en que se verificó la captura, deduciéndodolas del acta de la misma y del inventario remitido por el apresador. En el caso que entonces resultase ya de un modo evidente la ilegalidad de la misma, puede y debe el tribunal decidir de plano la libertad de la presa. — 2.° Pero como esta solución es muy rara, por degracia, suele seguir á la instrucción el verdadero *juicio* que toma la forma completamente inicua de acción reivindicatoria en la cual se supone poseedor al apresador y mero demandante al legitimo dueño que claro es no puede oponerse á la condena si es un súbdito enemigo al cual no se hayan suspendido los efectos de su carácter hostil por una formal licencia. —3.° Debe probar, pues, el que ataca la validez de la presa que ésta no consistía en propiedad enemiga, ó que siendo neutral no infringió ésta los deberes que tal carácter jurídicamente impone. — 4.° Generalmente, los tribunales de presas se muestran sumamente rigurosos en admitir se presenten otras pruebas distintas de los documentos encontrados al tener lugar la visita, ni otras declaraciones que las dadas en aquellas circunstancias. — 5.° Reunidos ya todos estos necesarios datos, pronuncia el tribunal de presas su sentencia, que ha de ser, necesariamente, ó absolutoria, mandando la restitución de la presa á sus legitimos dueños, ó confirmando definitivamente la captura. En algunos casos, aunque se resuelva la nulidad del apresamiento, se prescinde de hacer imposición de costas al captor y hasta se cargan al absuelto; tal sucede cuando pudo parecer á primera vista justo el apresamiento, esto es, como dicen los tribunales ingleses, si hubo un razonable mo-

tivo de captura. — 6.º Es dudoso ó por lo menos controvertido entre los autores, si cuando el tribunal de presas impone una carga pecuniaria cualquiera al corsario captor, existe una responsabilidad subsidiaria por parte del Estado, aunque, desde el momento en que éste fué el que le dió las letras patentes, nos parece la más segura la solución afirmativa. — 7.º Algunas naciones admiten una segunda instancia en los juicios de presas, en cuyo caso la apelación sólo se admite mediante la formal caución por parte del apelante de estar plenamente á las resultas del juicio. La sentencia definitiva y firme de presas no sólo constituye un título civil plenamente perfecto y válido para el captor que le permite vender impunemente en los puertos y territorios neutrales, sino que también excluye la posibilidad y efectos de una represa (véase § 132), y es punto de partida en todas las acciones accesorias y conexas que tengan por base el apresamiento, v. gr., las de seguros, daños y perjuicios, etc. Deben también respetarla los Estados neutrales cuyos súbditos han resultado perjudicados por la misma; han de reconocer, por de pronto, su validez; pueden los primeros, si creen que los intereses de los últimos dañados por la sentencia son dignos de protección, entablar las correspondientes negociaciones diplomáticas para lograrles una indemnización ó emplear, si se les niega, las más severas represalias y hasta, si á tanto llega la violación de los derechos que como naciones neutrales les corresponden, declarar la guerra; todo es lícito menos suponer y pedir la nulidad de la sentencia de un tribunal de presas. La distribución de las verificadas presas entre las personas que componen el equipaje del apresador es cuestión meramente interna que resuelven distintamente los reglamentos de marina; nada tiene que ver en rigor el derecho internacional. Acerca de ella en las presas hechas *por* naves de guerra se presume de derecho el

animus capiendi y basta que el buque que ayudó á la captura haya estado á la vista y sido visto por su compañero y el apresado; pero, fuera de estos casos, no hay derecho alguno á pedir parte en la presa por los servicios prestados antes ó después del marinaje de la misma. Los buques empleados en una misma operación militar tienen derecho al reparto, y éste debe verificarse también entre las fuerzas marítimas y terrestres cuando en común han concurrido á la captura. En los corsarios no se presume el *animus capiendi,* sino que es preciso que hayan concurrido realmente al apresamiento, y lo mismo sucede con los guardacostas. La repartición se verifica, por regla general, por hombres ó por cañones; las ordenanzas españolas siguen esta última regla. Estos principios se aplican igualmente en las capturas comunes de nacionales y aliados; las juzga el tribunal de cualquiera de ellos y se deja á disposición del gobierno del otro aliado la parte que corresponde á sus cruceros y corsarios. En Mayo de 1854 dictaron reglas sobre este punto los gobiernos francés y británico, aliados en la guerra de Crimea.

CAPITULO CUARTO

DEL FIN DE LA GUERRA

§ 129. **Medios jurídicos de terminar la guerra. Tratados de paz. Historia y análisis del Tratado de París de 10 de Diciembre de 1898.** *Bellum pacis causa suscipitur*. Con estas palabras indica el inmortal fundador de nuestra ciencia que si bien puede la guerra principiarse para defender un violado ó amenazado derecho, desde el momento en que se declara se transforma por completo el fin de la lucha, convirtiéndose en el de obtener una paz honrosa. En las guerras antiguas la conquista en los príncipes y el exterminio y el pillaje en los soldados eran los motivos que impulsaban á unos y á otros al empuñar las armas; en las modernas luchas entre naciones, que reconocen como Salvador al que vino al mundo para poner en paz á los hombres de buena voluntad, se comprende que por abundantes y magníficos que sean los laureles de la victoria, el mejor bien á que deben encaminarse todos los esfuerzos es la vuelta á las tranquilas faenas de la paz. Distinguen los autores casi unánimente tres medios de terminar la guerra: 1.° Cesando ambas partes en todo acto de hostilidad, pero sin concluir, durante un tiempo más ó menos largo, un formal tratado de paz. Suele esto suceder cuando una nación se convence le es imposible

recobrar la obediencia de sus sublevadas provincias que de hecho forman ya un Estado independiente, pero herida en su dignidad y orgullo, aguarda que el tiempo cicatrice la llaga para celebrar formal y solemne tratado de paz y amistad como exigen de consuno la moral y la caridad internacional Hacia muchos años que Holanda y Portugal eran de hecho independientes y habian terminado la lucha con España cuando ésta se decidió á tratar con ellas, é igual conducta siguió nuestro gobierno en el pasado siglo en sus guerras con las repúblicas americanas.—2.º Debe aceptarse en teoría, como posible, pueda concluir la guerra por la sumisión completa de uno de los beligerantes, y aunque repugnando al sentido jurídico y al derecho cristiano la debelación del Transwaal y Orange, es hoy de ello un recientísimo ejemplo.—3.º Es la forma normal, regular y ordinaria de poner término á las hostilidades la firma de un solemne *tratado de paz*. Este puede definirse «el acto internacional por el cual vuelven las naciones al estado de amistad en que se hallaban antes de principiar la guerra, arreglando también en él, las más de las veces, las dificultades que dieron ocasión á la ruptura, y determinando otras el ajuste y solución de cuantas dificultades, por razón del ejercicio de los derechos que la guerra confiere, se hayan suscitado ó puedan suscitarse entre las mismas». Puede proponerla cualquiera de los beligerantes, y si al uno se lo impide el orgullo y al otro el afán de nuevas y más ventajosas victorias, cualquiera nación neutral ó aliada, ofreciéndoles su mediación pacificadora (véase § 89). Es cuestión perteneciente por completo al derecho político interno el determinar á quién corresponde, dentro de cada Estado, el concluir el tratado de paz, pero puede establecerse, como regla general, que necesita el jefe de la nación mayor libertad que en los demás tratados; ¿qué importa el formalismo

constitucional cuando se trata de evitar acabe de desangrarse la moribunda patria? El príncipe prisionero puede concluir la paz si está de hecho en posesión de la soberanía; la única circunstancia que anularía la convención sería la violencia personal ó inmediata en los negociadores. En todos los demás detalles de forma y contenido ajústanse completamente los tratados de paz á las reglas generales que sobre los pactos internacionales, en general, hemos en otro lugar indicado (§§ 55 á 62). Tócanos, pues, sólo referir aquí las escasas diferencias y particularidades que pueden señalarse. El lugar para negociarlos y firmarlos puede ser tanto en el territorio de uno de los beligerantes como en el de una nación neutral, teniendo éste la ventaja de asegurar mejor la libertad é independencia de los negociadores; pero esta elección no tiene gran importancia porque en la realidad de los hechos acostumbran á preceder á la paz primero un general armisticio (§ 105) y después unos formales y obligatorios preliminares. En cuanto á las solemnidades externas de redacción, lengua, firma y demás, se siguen por completo los principios generales (§ 56) y puede también, si han sido mucho los beligerantes, concluirse la paz en varios documentos separados. Acostúmbrase á consignar en el encabezamiento la voluntad de los combatientes de reanudar sus antiguas pacíficas relaciones y de relegar al olvido las anteriores diferencias. Como los demás tratados, constan los de paz de diversos artículos, aunque no deja la Historia de recordar ejemplos (v. gr., la paz entre Bulgaria y Servia en 1886) de tratados puros y simples, en los que se dice, sencillamente en un solo artículo, que se restablece la paz entre los contrayentes. Hay ciertas consecuencias naturales al hecho de la paz y que se suponen tácitamente en la misma, aunque no se estipulen de un modo expreso, tales son: 1.°, que la paz es y será perpetua, locución que

debe entenderse en el sentido de que por ella se logra definitivo fallo á todas las diferencias que ocasionaron la lucha, siendo preciso para una nueva guerra nuevas y distintas causas.—2.° La *amnistía* completa, palabra que tiene el doble sentido de que se da por terminada toda reclamación fundada en los hechos de la guerra y que se perdonan todos los delitos á la misma referentes, cometidos por los respectivos súbditos.—3.° La *libertad* de los *prisioneros* de guerra, siendo ilícito retenerlos bajo cualquier excusa de indemnizaciones por los gastos que han ocasionado ó por pretendidos delitos por los mismos cometidos, á no ser que se tratase de verdaderos crímenes de derecho común. Más lo es aún imponer condiciones á tal restitución y entrega.—4.° Restableciéndose por la paz las relaciones jurídicas normales entre ambas naciones, recobran su validez todos los pactos y obligaciones internacionales por el hecho de la guerra suspendidos, exceptuándose únicamente aquellos cuya validez ó alcance fué una de las causas de la terminada lucha. Tal es, indudablemente, el principio teórico que se deduce de la naturaleza de las relaciones internacionales; pero hay que confesar que en la práctica diplomática sólo se considera rehabilitado el vigor de aquellos tratados mencionados expresamente en el de paz. Inglaterra ha sido una de las naciones que con más calor ha defendido regla tan poco conforme á justicia, y, sin embargo, cuando la cuestión de los casamientos españoles en 1848 sostuvo la plena validez de las renuncias de Utrecht que impedían la reunión en una misma persona de las dos coronas de España y Francia. Páctase también en el tratado de paz el modo cómo se efectuará la evacuación del territorio ocupado durante la guerra, á no ser que se ceda en todo ó en parte; en cuyo caso se fijan y determina el tratado las nuevas fronteras. Algunas veces, sin embago, como en otro lugar hemos ya in-

dicado (§ 57), se prolonga la ocupación como garantía del cumplimiento de las obligaciones en el tratado de paz estipuladas, ocupación que se diferencia profundamente de la militar que la precedió en cuanto se trata entonces de un ejército extranjero que se halla en el territorio de una nación amiga. Discuten los autores si cuando nada concreto dice el tratado, debe tomarse por base el *uti possidetis* ó el *statu quo ante bellum*, esto es, si cada parte debe quedar con lo que posee en el momento de terminar la lucha ó debe restituirse el estado que existía antes de principiar las hostilidades. Nosotros creemos que, con respecto á los nuevos derechos de soberanía territorial, no puede presumirse ni una ni otra cosa, y que es preciso que acerca de ello se pacte expresamente y que sólo pueda hablarse del *uti possidetis* en el sentido que deben devolverse los derechos y cosas ocupadas en el modo como se hallaban al concluirse la paz. Estas son las condiciones esenciales y necesarias de dicha clase especial de convenios internacionales. Las accidentales ó voluntarias pueden variar según las circunstancias y referirse, v. gr., á la cesión de territorios, pago de indemnizaciones de guerra, condición de los habitantes de los territorios conquistados, etc., etc., detalladas á veces en varios artículos y otras en tratados adicionales. Necesita el tratado de paz de ratificación como todos los demás pactos internacionales. Sus efectos principian desde el momento que ha tenido lugar tal formalidad, pero hay que tener en cuenta que en la mayor parte de los casos el término de las hostilidades, su primera consecuencia, ha tenido lugar ya por los preliminares si no por el armisticio que precedió á los mismos. Desde el momento en que el tratado logró su pleno efecto, cesan en sus atribuciones los tribunales que juzgan de las presas; son nulas todas las con posterioridad á él verificadas y únicamente puede concederse una in-

demnización por parte de su gobierno al corsario que, ignorándolo de buena fe, verificó alguna captura después de la conclusión de las hostilidades. Para evitar tales dificultades, es de recomendar avisen los gobiernos lo antes posible á sus respectivos súbditos tan fausta y venturosa nueva. El acto de hostilidad cometido á pesar de ella por un súbdito aislado, y aun por un cuerpo de ejército, sólo da derecho á exigir el castigo del criminal, jamás á volver al estado de guerra y dar por roto el tratado, si tales actos no han sido cometidos por orden y bajo la autoridad del gobierno antes enemigo. Por lo demás, la paz, tanto y más que los otros convenios internacionales, forma un todo uno é indivisible; la infracción de sus acuerdos autoriza á considerarlo rescindido é irrito ó á proceder á una nueva guerra que nunca, á no ser que tal ofensa tuviese lugar inmediatamente después de la conclusión del tratado, podría considerarse como continuación de la anterior. Los tratados de paz deben interpretarse de buena fe como todas las otras convenciones, y aun más, si es posible. ¿Qué nación ha de querer, después de haber sufrido el terrible azote de la guerra, perder de nuevo las ventajas de la paz, entregándose á sútiles distinciones, inspiradas únicamente por los deseos de una soñada é imposible revancha ó por el estímulo de una ambición criminal y desmedida? Es nuestra patria la que, poniendo con él fin á una guerra que humanamente no podía tener otro resultado que el que tuvo, ha ajustado el último tratado de paz que registra la Historia. Precedido por el Protocolo de 12 de Agosto, negociado por la mediación del representante de Francia en Wáshington, para ello debidamente autorizado por su gobierno, y el cual contenía ya las más importantes y dolorosas de sus condiciones, la renuncia á nuestra soberanía en Cuba y la cesión de Puerto Rico y de una isla en el Archipiélago de los Ladrones y el de-

recho de los Estados Unidos á intervenir en la futura suerte de las Filipinas (esto último en una frase estudiadamente ambigua), por lo que ambos beligerantes no repugnaron en darle desde luego los efectos de una definitiva inteligencia, despuès de una laboriosa negociación que duró en Paris desde el 1.° de Octubre hasta el 10 de Diciembre de 1898, en la cual fueron los más debatidos puntos el reconocimiento de las deudas coloniales, la cesión de las Filipinas y la satisfacción que el honor de España pidió en vano frente la calumnia del *Maine*, consta de diez y siete artículos y se canjearon sus ratificaciones en 11 de Abril de 1899. Por él renunció nuestra patria á su soberanía en Cuba, adquiriendo sólo los Estados Unidos la obligación de mantener en ella el orden mientras durase su ocupación y de recomendar después al gobierno que allí se estableciere igual conducta, y cedió á los mismos Puerto Rico, Filipinas y la isla de Guam mediante el pago de una indemnización de veinte millones de dollars. En estas cesiones y renuncias se incluyeron todos los bienes públicos, exceptuándose sólo el material movible de guerra. Los naturales de la Península residentes en los territorios cedidos podian conservar su nacionalidad declarándolo dentro del año del canje de las ratificaciones, plazo extendido á seis meses después con respecto á las Filipinas. Los prisioneros españoles quedaron en libertad y lo mismo los insurrectos cubanos y filipinos, renunciando ambas partes á toda indemnización por causa de la guerra y de la insurrección de Cuba, encargándose los Estados Unidos de las que se pudieran presentar contra España. Reconócense á los súbditos españoles que continúen en los territorios cedidos ó renunciados el derecho que á los demás extranjeros otorguen las leyes, respetando los de propiedad literaria y artística asi como se permite la libre introducción de obras españolas no peligrosas para el or-

den público durante diez años, pactándose en las Filipinas la igualdad de trato durante igual tiempo para los buques y mercancías españolas y americanas, condición que se hace extensiva y por el mismo plazo á todos los territorios de ambos contratantes en los derechos de puerto, entrada y salida de faros y tonelaje impuesto á los propios que no sean de cabotaje. Si en algunos puntos de escasa importancia se ajusta esta paz á los principios de derecho que acabamos de exponer, pesa en todas sus cláusulas políticas y en las cuestiones de nacionalidad de los habitantes y la de las deudas de los países cedidos la espada de Breno de modo y forma más ventajoso para el poder que para la gloria de la República norteamericana.

§ **130. De la conquista.** —La palabra conquista, tomada en su sentido lato, significa todo lo logrado en virtud de los derechos de la guerra y comprende el botín, la ocupación militar, las presas marítimas, etc., pero en el sentido estricto y que debe formar el objeto del presente párrafo puede definirse: la adquisición de la soberanía territorial en el país enemigo de la cual es primero y principal título la fuerza de las armas. Era en las guerras antiguas sinónima de pillaje y entre los romanos de engrandecimiento; los mahometanos se servían de ella para propagar su religión, pero á más de todas estas diferencias, se distinguen las anteriores conquistas de las modernas en que en aquéllas era el principal fin de la lucha, mientras que en los últimos tiempos, con mejor criterio, se considera únicamente la conquista como medio de indemnización necesaria de los perjuicios y gastos ocasionados por la guerra. No puede negarse que el hecho de la conquista repugna abiertamente con todos los principios modernos y revolucionarios del ficticio contrato social y de las tan poéticas como vagas

y nebulosas nacionalidades, y, sin embargo, á conquistas de historia no tan limpia, como breve, deben su engrandecimiento los dos Estados modernos Italia y Alemania, tan respetuosamente venerados como los precursores del derecho nuevo. Hay que ir á buscar el fundamento del derecho de conquista sin tener que acudir al argumento del parentesco de cuarto y quinto grado de razas y tradiciones ni á la voluntad más ó menos auténticamente demostrada de unos cuantos revolucionarios hábilmente recogida por algunos muñidores de votos plebiscitarios. Así como los particulares ponen en juego en su litigio toda su responsabilidad y fortuna, lo mismo han de hacer los Estados que pueden obligar únicamente su territorio, y en esto consiste principalmente la razón de ser de la conquista. Háganse inviolables las fronteras, vincúlense en las naciones los territorios, y bien pronto la anarquía más espantosa será el resultado necesario de la impunidad que por tal medio se asegure á todos los crímenes internacionales. La cesión por parte del soberano y el consentimiento del pueblo anexionado son únicamente el modo y confirmación del título de adquirir, basado realmente en el hecho de la conquista. No importa que muchas constituciones consideren como completamente ilícita la enajenación de territorios; escritores de fama nada sospechosa, como el mismo Bluntschli, convienen en que tal prohibición cesa en su valor y efecto si el tratado de cesión ha sido regularmente ajustado y convenido por aquellos que poseen de hecho el poder público en la nación vencida. No negamos nosotros que sea útil el reconocimiento de la conquista en el tratado de paz; por él pierde tal hecho el carácter de mero triunfo de la fuerza de las armas para convertirse en una regular transacción jurídica. A veces no se da el mismo territorio conquistado, sino que se cambia por otro que quizá no se ocupó jamás; así se hizo, por ejem-

pio, en la guerra franco-prusiana. El verdadero título de la conquista es, á nuestro entender, la posesión *animus domini* del territorio enemigo continuada después de la paz, ya expresamente reconocida por tratado, ya confirmada tácitamente por éste ó por el silencio prolongado del despojado propietario. Los derechos conferidos por la conquista principian propiamente después de la guerra, pero reúnen entonces efecto retroactivo, legitimándose así todos los actos que bajo las reglas de la ocupación militar pudieron ser considerados como abusivos y fuera de sus atribuciones. El territorio conquistado no se identifica de derecho con el propio del conquistador; puede durante cierto tiempo, para evitar una revolución que ayudada por el antiguo soberano podría conducir á una nueva guerra, sometérsele á un régimen excepcional; en tal estado se encuentran hoy después de treinta y dos años la Alsacia y la Lorena que, por otra parte, no constituyen Estado federal alguno, sino que son llamadas pura y simplemente países del imperio *(Reichsländer)* y simples posesiones de los Estados Unidos son hoy Puerto Rico, Filipinas y demás territorios cedidos por el tratado de París. Así, pues, es falsa la teoría de los que suponen tenga obligación alguna el conquistador de confirmar á sus nuevos súbditos en sus antiguas libertades, aunque Vattel opine lo contrario. Claro es que concluye la obligación jurídica de los habitantes del territorio conquistado de conservar su fidelidad al antiguo príncipe y que con el mismo carácter externo la deben al nuevo soberano, pero ¿pueden todos los maestros juntos del derecho internacional arrancar del corazón de aquellos infelices el recuerdo de la patria, el amor á su rey y el odio al opresor? Para evitar situación tan anómala, que perjudica más que á nadie al conquistador mismo, en la mayor parte de los tratados de paz se otorga á los habitantes de los territo-

rios cedidos la facultad de poder realizar sus bienes en ellos y fijar su residencia en las provincias de la antigua patria que quedan aún bajo su soberanía, concediéndoseles en su virtud la facultad de optar por una ú otra de las dos nacionalidades, y no es raro el ejemplo de tratados en los que se permita conservar los inmuebles tanto si han cambiado como no sus propietarios de nacionalidad y residencia. Del principio inconcuso en el derecho internacional moderno que la propiedad privada de los nuevos súbditos es inviolable, se sigue naturalmente el respeto de la antigua legislación civil, por lo menos en los actos jurídicos anteriores al establecimiento de su conquista. En los bienes públicos sucede completamente el nuevo soberano al Estado anterior, tanto en el sentido activo como pasivo, y del mismo modo en los derechos y obligaciones internacionales con arreglo á los principios en otro lugar expuestos (§ 36). Cuando la conquista ha sido legitimada por la formal renuncia y cesion del antiguo soberano, no necesita el conquistador del reconocimiento de los Estados que fueron neutrales en la guerra; pero si tal transmision no ocurre directamente, se regirá también la aceptación por los terceros paises de este cambio en la propiedad internacional, tanto en su esencia como en su forma y efectos por los principios generales antes expuestos (§ 33).

§ 131. Del postliminio, su noción y efectos. — El derecho internacional ha utilizado, ampliando sus aplicaciones, la nocion del *postliminio* romano, comprendiendo en ella, bajo esta palabra, el restablecimiento del orden de cosas, alterado por actos de guerra, en el ser y estado existente antes de los mismos. El fundamento racional del postliminio no consiste, como quieren algunos autores modernos, en que haya derechos públicos que sean inalienables en la guerra, sino que

pasándose todas las facultades que se ejercen durante la lucha en los hechos de la posesión y de la fuerza, desaparecen aquéllas tan pronto como la actualidad de tenencia deja de existir. La aplicación del derecho de postliminio principia con la guerra y concluye con la misma, es decir, con el estado de paz. Aplicando los principios que deben regir en esta materia, encontramos que con respecto á los *derechos políticos* al recuperar el territorio ocupado por el enemigo, los recobra por completo el antiguo soberano. Sin embargo, tiene la obligación este último de respetar los actos judiciales del usurpador y los administrativos que hayan resultado en provecho del territorio ocupado. En los *bienes públicos* hay derecho de tener por nulas todas las enajenaciones hechas por el gobierno intermediario si se trató sólo de una temporal ocupación, pero no si hubo una definitiva y reconocida conquista. No ha habido escritor alguno independiente que haya defendido los atropellos del elector de Hesse al tener por nulos en 1814 los pagos hechos y las ventas verificadas por el rey de Westfalia, que recibió en 1807 dicho reino de su hermano Napoleón, que lo había adquirido por conquista, y que después él poseyó pacíficamente de un modo reconocido en la paz de Tilsitt por las potencias europeas. Lo que puede hacer sin ningún género de duda el legítimo soberano es anular todas las medidas de orden político del ocupante, pero sin dar nunca efecto retroactivo á sus disposiciones. Han suscitado aquí los escritores antiguos las cuestiones de si cuando se ha logrado arrojar al enemigo por los esfuerzos de una tercera potencia, no aliada, ó ha reinstalado en su trono al desposeído príncipe la insurrección espontánea del pueblo contra la tiranía extranjera, podrá el libertador en un caso y los súbditos en otro limitar en algo la libertad de atribuciones del legítimo soberano como recompensa de sus esfuerzos. Cree-

mos nosotros que deben ambas cuestiones resolverse en sentido negativo; si quisieron trabajar en provecho propio, ¿por qué llamaron al antiguo monarca? Con esto no queremos decir deba éste desterrar de su corazón el agradecimiento y olvidar que si debió de nuevo la corona á la fortuna de las armas la ha de conservar por su prudencia. El derecho moderno no reconoce la ficción romana que precisamente ha dado nombre al postliminio; conserva el prisionero de guerra mientras lo es la plenitud de sus derechos civiles y son sus bienes y familia tratados con el mismo respeto y cuidados que la de todos los ausentes (§ 97). No necesita acudirse á los principios del postliminio con respecto á los bienes inmuebles de los particulares. Como en otro lugar hemos manifestado (§ 101) son inviolables por completo durante la guerra, y, por lo tanto, cualquier confiscacion ó gravamen que infringiendo las leyes de la misma hubiere puesto el ocupante es nula, tanto si recupera el verdadero soberano el territorio durante la lucha como después en virtud de la paz. En los bienes muebles rigen los mismos principios; únicamente deben aplicarse los del postliminio en los efectos que constituyen el botín y aun estos sólos cuando el enemigo no ha adquirido la propiedad completa por haberlos conducido á lugar seguro ó tenido en su poder más de veinticuatro horas, como quieren algunos códigos militares; en tales casos no vuelven los objetos recobrados á sus antiguos propietarios, sino que como nueva adquisición bélica, son de aquellos que los arrancaron de la potestad enemiga.

§ 132. Derecho de represas. — La aplicación de los principios del postliminio á las presas marítimas recobradas al enemigo constituye el llamado derecho de represas. Dos son las cuestiones que le corresponde decidir: ¿deben considerarse el buque y la carga libertados

del poder enemigo como nueva captura (y, por lo tanto, adquiridos por el apresador) ó tratándose como mera restitución han de devolverse á su antiguo propietario? Y en los casos que tenga lugar esto último, ¿tendrá derecho el que efectuó el recobro á alguna recompensa, y en caso afirmativo cuál debe ser? Tienen los buques de guerra por obligación inherente á su cargo, no sólo la defensa de los derechos públicos, sino también la de proteger los intereses de los súbditos de su soberano; por este motivo en la mayor parte de las naciones se les niega todo derecho á reclamar recompensa alguna por las naves que han logrado arrancar al poder del enemigo. Rescata verdaderamente el buque la tripulación del mismo que, sublevándose contra el captor, obtiene la libertad de la presa que tripula; ni puede ser considerada como pirata ni negársele la remuneración correspondiente. Inútil es decir cuando se ha verificado realmente la represa, ya que es un hecho evidente el haber desposesionado de ella al enemigo. Aunque en las presas abandonadas por el enemigo se siguen principios análogos á los de la prescripción, señalándose un corto plazo, en general de año y día, á sus propietarios para recuperarlas, considerándose después como bienes vacantes, aunque reconociendo cierta parte á los que las recogieron, son justamente debidos premios á los que auxilian á las naves que abandonó el enemigo, temiendo por sí propio ó que por el mismo motivo ni siquiera llegó á apresar. Por análogas causas á las que hacen que se niegue á los buques de guerra en general, tampoco tiene derecho á premio el buque que acompaña un convoy cuando rescata á los buques que lo forman; no hace más también que cumplir un deber que le impone su cargo. Pero lo realmente importante para saber si existe nueva *captura* ó *represa* es el decidir cuándo ha adquirido *realmente* el dominio de la presa el enemigo. El Consu-

lado del Mar, y con él Grocio y los escritores antiguos, la consideran adquirida definitivamente tan pronto como ha sido llevada á lugar seguro, es decir, á un puerto propio ó aliado, *intra presidia*. La legislación francesa, y con ella la española y la italiana, consideran que ya no hay lugar á represa transcurridas veinticuatro horas del momento de la captura; otra tercera regla seguida en los Estados Unidos, y ésta es la más conforme con la justicia y con los principios más arriba expuestos (§ 128), sobre cuándo se transfiere realmente el dominio de la propiedad marítima, ordena la restitución á los propietarios de las recobradas presas hasta el momento que el tribunal enemigo haya sentenciado la condena de las mismas. Exagerada nos parece la opinion de algunos que juzgan debe llegar tal consideración hasta la terminacion de la guerra. De todos modos, terminado uno ú otro plazo pierden sus derechos los antiguos propietarios; únicamente tienen obligación de devolver los buques ó cargas que fueron de su pertenencia los buques de guerra á sus nacionales, sea cual fuere el tiempo, según hemos dicho, y en Inglaterra se reconoce siempre el postliminio, mientras el contrario no haya convertido en buques de guerra las presas. En las naves neutrales represadas hay, indudablemente, derecho al premio de rescate cuando hubiera existido un motivo legítimo de captura, siendo la opinión contraria de Hautefeuille completamente opuesta á la práctica reconocida de todas las naciones, que en varios tratados han regulado del modo más diverso la remuneracion que toca recibir al represador. Con mayor motivo deben restituirse las naves aliadas y aplicar los mismos principios que con respecto á las nacionales. En caso de volverse á alcanzar la nave, en vano libertada, debe pagarse el premio de captura al segundo captor, ya que éste es el que *ha hecho la* definitiva presa. Puede haber un caso en el

que la represa no debe restituirse á sus propietarios aunque se haya verificado el apresamiento antes de terminarse los plazos arriba señalados; tal sería si el buque represado hubiese hecho de su propia cuenta un acto de hostilidad ó fuese culpable de transporte de contrabando; entonces, como cualquier otra captura, correspondería su condena al tribunal de presas. Difícil es afirmar con plena certidumbre cuál sea el derecho vigente en España en materia de represas, ya que hay que combinar las disposiciones, en la apariencia y quizá en el fondo, contradictorias, de las Ordenanzas de la Armada de 1748 y de la del Corso de 1801. He aquí las reglas que de ambas pueden deducirse: 1.ª Los buques de guerra devuelven sin indemnización alguna los buques *nacionales* que represen al enemigo. Los corsarios tienen derecho á la mitad del valor si efectúan la represa antes de las veinticuatro horas de la captura; después de dicho plazo la hacen completamente suya. Las naves de naciones *aliadas* (que creemos aquí es en el sentido amplio igual que *neutrales)* se devolverán, por los buques de la Armada mediante el octavo, por los corsarios mediante el sexto, pero á reserva de reciprocidad. Con referencia directa á los *neutrales* sólo conocemos el art. 12 del reglamento de bloqueos de 1864, que dice expresamente que después de las veinticuatro horas serán consideradas como nuevas presas, confirmándose así la disposición de las Ordenanzas de la Armada de 1748.

CONCLUSION

DEL PORVENIR DEL DERECHO INTERNACIONAL

§ 133. La paz perpetua. — Hemos expuesto ya en el decurso de los precedentes párrafos las reglas que constituyen el derecho internacional de los pueblos modernos, deducidas unas del innegable hecho de la coexistencia jurídica de los mismos, y otras, aunque no tan principales, resultado de las prácticas y costumbres que aparecen en el actual comercio de las gentes, como indudable é incontrovertida manifestación de la conciencia jurídica internacional. Pero unas y otras llevan consigo un carácter que les priva, en la apariencia al menos, de la consideración de verdaderas reglas de derecho; carecen de sanción coactiva que haga ineludible y forzoso su cumplimiento. Aparece siempre el terrible espectro de la guerra en todos los artículos del Código internacional; en unos como el último de los medios posibles para imponer la realización del derecho entre naciones independientes, mientras que (¡á tanto llega la realidad de catástrofe tan terrible en la sociedad humana!) una buena parte de los demás se reduce á tratar de disminuir el número de sus víctimas y á aislar en lo posible el trastorno profundo que la defensa del propio derecho por las armas causa en la vida internacional. Resultando entonces, por última garantía del derecho,

la brutal fuerza, confúndense una y otro á los ojos de las muchedumbres y no faltan los que en amargo escepticismo se burlan de los cultivadores de la ciencia de las relaciones internacionales, diciendo que más que los Grocios y Vatels, Wheatons y Bluntschlis, enseñan los derechos de los pueblos los estampidos de los cañones y las bayonetas de los soldados. En el célebre dicho del dictador omnipotente de la política europea: *la force prime le droit* se comprende, según muchos, la ley de los pueblos en el siglo actual. Sumidos entonces en melancólica filantropía, tan sincera en los menos como interesada é hipócrita en los más, se han preguntado algunos si sería posible dar una organizacion determinada á la sociedad de los pueblos que hiciese imposible en lo futuro todo paréntesis en la dulce, armónica y dichosa bienandanza que de la paz resulta para las naciones. Este es lo que se ha dado en llamar el *problema del derecho internacional*, esto es, si es posible que éste logre por medio de poderes al efecto instituidos el respeto y cumplimiento que en las demás esferas del orden jurídico existe y rige en las sociedades civilizadas. Lo que más ha contribuido á dificultar la solución del problema de la paz perpetua ha sido que, semejante á los completamente analogos, en otro orden de principios, del movimiento continuo y de la cuadratura del circulo, han pretendido resolverlo muchos entendimientos tan vírgenes en las ciencias políticas como lo están en las físicas y matemáticas los atrevidos y ociosos que han querido solventar aquellos difíciles teoremas. Pero sea lo que fuere, no ha de dejar de contribuir al esparcimiento de nuestro espíritu el que después de haberlo cansado meditando los gravísimos problemas de los cuales penden la vida y prosperidad de las naciones, lo distraigamos haciéndole vislumbrar los días de felicidad idílica y venturosa que imaginaciones tan cándidas como fecundas

profetizan á la humanidad, si los gobiernos se deciden algún día á poner en práctica sus hermosas especulaciones. Siendo la historia *antigua* la de una perpetua guerra, debia únicamente nacer entre los poetas la idea de una eterna paz, que sólo podian comprender los pueblos como consecuencia lógica del universal imperio al que, teóricamente al menos, todos aspiraban. El *Cristianismo* (como tantas veces, aunque nunca bastantes, hemos repetido) al restaurar el principio de la fraternidad humana, limitó la guerra á la de triste pero necesaria condicion de la defensa del propio derecho, dejando de significar el brutal exterminio de la inicua venganza y la abominable conquista de la ambición desenfrenada, para convertirse en verdadera y determinada relación jurídica, aunque anormal y transitoria. Al principiar la *Edad moderna*, buscaron las naciones como medio práctico de evitar las luchas entre las mismas la idea del *equilibrio* de sus fuerzas. La balanza de los poderes como idea en sí negativa no puede ser en modo alguno base de un sistema internacional, aunque naturalmente la legitimen las razones potísimas de que cuanto más iguales sean las fuerzas mayor ha de ser el respeto al establecido orden y que los pueblos que no sepan prevenir primero y resistir después la preponderancia de uno solo, tendrán bien pronto que sacrificarle su libertad é independencia. La Historia demuestra sobradamente la verdad inconcusa de que, invocando el decantado equilibrio, se han consentido las mayores iniquidades, ó si es que se ha intentado repararlas ha sido mediante el sacrificio de los débiles en obsequio de la paz entre los poderosos. Aunque los reyes han sido los que siempre han estorbado lograsen consecución práctica las seductoras leyendas de la paz perpetua, es uno de ellos, *Enrique IV* de Francia, el primero á quien se atribuye un proyecto de un sistema de organización universal. Si hubiese intentado se-

riamente establecer la República cristiana, que si no ideó, inspiró al menos su ministro Sully, teniendo como tenía por primera condición la ruina del poder austriaco, principal objeto quizá de tamaña idea, hubiera con ello ocasionado la más sangrienta de las guerras que conocería la Historia. Después de las tremendas luchas de la asustada Europa contra el despotismo avasallador de Luis XIV, ó á la luz de las llamas del incendio que devastó el continente en los ciclos revolucionario y napoleónico, ¡triste ironía de la suerte!, escribieron sus hermosas utopías de una paz perpetua *Saint Pierre*, Rousseau, Kant y Bentham, pasando tan piadoso deseo á manos si no tan adecuadas como las de los poetas (de las que jamás, digámoslo con franqueza, debiera haber salido) no por eso menos inofensivas. El primero, que no hay que confundir con el famoso novelista del mismo nombre, propuso una liga europea representada en un congreso, el cual debía fallar en todas las cuestiones que ocurriesen en los diez y siete Estados que debían formar parte de aquélla; proyecto al cual, como decía el cardenal Fleury, faltaban sólo misioneros que tocasen el corazón de los príncipes para decidirles á adoptarlo. *Juan Jacobo* reprodujo después el plan del tan iluso como bondadoso abate, prestándole las galas de su sublime estilo y el *virus* de su furia revolucionaria y antimonárquica. Un carácter mucho más serio y científico debe atribuirse al proyecto de *Manuel Kant* publicado en 1795. Distingue los artículos preliminares de las condiciones definitivas de la paz perpetua. Algunos de los primeros, tales como el que la paz deba concluirse de buena fe y sin reserva mental alguna y el que las hostilidades deban conducirse de tal modo que no hagan imposible por su crueldad el restablecimiento de la mutua confianza después de la paz, constituyen hoy ya principios inconcusos y definitivos del derecho internacional moderno.

Pero al pretender Kant, como condiciones definitivas de la pacificación de Europa, el que todos los gobiernos adoptasen la forma republicana (aunque quiera entenderse bajo tal nombre el sistema representativo) y que se constituyese una federación entre todos los pueblos de Europa, se excedió naturalmente de toda realidad posible y razonable. *Bentham* es el primero que, abandonando los utópicos ensueños de federaciones y ligas europeas, propuso el plan, siempre más práctico, de la constitución de un tribunal internacional, aunque cayera en la singular inocentada de confiar la paz del mundo á la influencia que en la opinión pública de Europa ejercerían las decisiones de dichos magistrados, hechas públicas por medio de la prensa. Conseguida la paz continental después de los tratados de 1815, principian á fundarse en América *Sociedades de Amigos de la paz*, que, extendidas luego en Europa y especialmente en Inglaterra y Francia, no han conseguido otra cosa que dar en sus numerosas asambleas y *meetings* un carácter cuando menos revolucionario si no socialista y anárquico á sus deliberaciones. El único progreso que la generosa idea de la paz ha conseguido de empresas, más que maliciosas, infantiles, ha sido la adopción en varios *Parlamentos europeos* de acuerdos, ya reclamando la adopción del arbitraje como medio regular y único de resolver las cuestiones internacionales, ya proponiéndolo únicamente como estipulación forzosa en las futuras convenciones internacionales. Pero los gobiernos responsables, al aceptar tales votos, no sólo han condicionado su realización con dilatorias excusas de oportunidad y circunstancias, sino que también han declarado abiertamente que en los conflictos en que se interesan la dignidad y la honra de los pueblos es completamente imposible someter la decisión á árbitros y extranjeros jueces. Pero no se contentan las Sociedades de la paz con que la posibi-

lidad de la guerra se disminuya por el creciente favor que logra el arbitraje (§ 91), figurando ya la cláusula compromisoria en infinitos tratados, sobre todo en los de comercio sino que siguen tenaces en la idea de un omnímodo tribunal internacional, tema en el cual han ejercido en admirable funambulismo todas las fuerzas de su inventiva, periodistas de á real la línea y poetas libres de las tiránicas cadenas del metro, de la rima y hasta..... del sentido común. Sin embargo, el ilustre profesor ruso *Kamarowsky* ha propuesto uno digno de especial mención, ya por el estudio profundo que denota, completamente distinto de la insulsa superficialidad de los demás trabajos de este género, ya también por dar á las decisiones del tribunal que propone carácter meramente consultivo, sin ser jamás impuestas por acto alguno de coacción internacional. No ha faltado tampoco en la época moderna quien ha imaginado la constitución en Europa de un Estado único, y en este concepto merecen atención los planes de Bluntschli y *Lorimer*, aunque no fuese sino por el merecido renombre de ambos maestros de nuestra ciencia. Muy detallado y completo es el proyecto de *Lorimer*, que al revés de Bluntschli defiende la formacion de un *Bundestaat*, Estado internacional, cuya futura constitución detalla hasta el punto de fijar los buenos sueldos en libras esterlinas que disfrutarían sus funcionarios, el menor de los cuales es de un millar ó sean 25.000 pesetas. Determina después la composición y atribuciones de los tres poderes federales. Edifica el legislativo con un senado y una cámara de representantes, un ministerio que tendría á su cabeza un presidente del Estado internacional con 50.000 duros por lista civil, parlamento y gobierno encargados de la formación de nuevas leyes internacionales y de mantener la paz y amistad de los gobiernos confederados. El poder judicial estaría desempeñado por un tribunal internacional que,

á más de ser competente por apelación en todas las cuestiones de derecho internacional privado, resueltas por los tribunales de cada Estado, juzgaría de los conflictos referentes á la ejecución é interpretación de los tratados, á no ser que tales diferencias de los gobiernos confederados tuviesen precisamente carácter político ó territorial, en cuyo caso pertenecería propiamente su fallo á los poderes legislativos. Claro es que el poder ejecutivo pertenecería al ministerio, el cual tendría para su protección y la de las instituciones federales una fuerza armada, á más de los contingentes que los distintos Estados deberían proporcionarle para lograr el castigo de los desobedientes y el cumplimiento de sus soberanas disposiciones. Inútil es entretenerse en demostrar los gravísimos inconvenientes del proyecto del ilustre profesor de la Universidad de Edimburgo. Al criticar *Bluntschli* el proyecto de Lorimer, teniendo en consideración que una cosa es procurar obtener la pacificación de Europa y otra echar al traste con tal excusa las instituciones seculares, sacrificando la independencia de los pueblos para constituir unos Estados Unidos de Europa, indica la formación de un *Staatenbund* que tenga por órganos un consejo federal y una cámara única. Dándose en ella voz y voto mayor y preferente á las grandes potencias, resultaría consagrado de derecho un imperio que sienten demasiado de hecho los Estados de segundo orden para abdicar su libertad en obsequio de una paz obtenida y conservada por la tiranía de los poderosos. De buena gana concluiríamos con él la historia monótona de elucubraciones tan poco prácticas si no creyésemos de nuestro deber mencionar lo que puede llamarse *agitación católica* para lograr la disminución de las guerras injustas. Notáronse de ella los primeros síntomas en el Concilio Vaticano, y el feliz éxito de la mediación pontificia en el asunto de las Carolinas ha contribuido á darle nue-

va oportunidad y prestigio. Basándose en el tenor literal de algunos sagrados textos y de cánones insertos en el Decreto, algunos afirman que los católicos no pueden participar en la guerra emprendida por su soberano, *si no les consta* la justicia de la misma, y que, por lo tanto, es precisa la institución en Roma de un nuevo Colegio de feciales cristianos que decida de la justicia de las razones alegadas para excusar una emprendida guerra, pretensión á la cual se añade á veces la de la restauración de la caballeresca costumbre de declarar previamente la guerra antes de empezar la lucha. Para resolver cuestión tan difícil es preciso no dejarse llevar de los generosos impulsos del corazón, sino examinar seria y fríamente la pregunta, si hay otro medio que la fuerza para imponer el reconocimiento del derecho á la sociedad independiente que se niega á confesarlo por su propia voluntad. Ha demostrado la Historia y explica la razón la imposibilidad del Estado universal por oponerse á la naturaleza de los fines del Estado, sumamente difíciles de cumplir en tan extensa agrupación. Los tribunales internacionales, sujetos siempre á la influencia de las grandes naciones que se servirían de ellos para oprimir á los pequeños Estados, no harían otra cosa que retardar la guerra que en una ú otra forma habría de seguir necesariamente para imponer la voluntad de los más al Estado que francamente se negase á ejecutar el fallo. No desconocemos por eso de cuántas calamidades es la guerra causa y fundamento, y de que la tengamos por un mal necesario (del que se siguen, sin embargo, bienes que, digámoslo francamente, no pueden lograrse de otro modo) solamente resulta que creamos debe evitarse *todo lo posible* el que se produzca el terrible caso de tener una nación que sostener sus derechos por las armas. Aprobamos, pues, los esfuerzos dirigidos á hacer más y más frecuente el arbitraje siempre que se trate de cues-

tiones que por su naturaleza de controversia jurídica lo consientan, y en este sentido, por haber realizado un positivo progreso en el derecho de gentes, casi todo el posible en los actuales tiempos, hemos aplaudido (§§ 89 y 91) los Convenios, resultado de la *Conferencia de la Paz* de *El Haya* de 1899 y la fundación por la misma de una *Sala permanente de Arbitraje*. Por desgracia, hasta hace muy pocos meses que ha tenido ocasión de pronunciar una sentencia un tribunal del seno de la misma formado y se han convenido otros del mismo origen no había podido demostrar la realidad de su vida para la paz de los pueblos, vista con una indiferencia, en la hostilidad rayana, por las potencias directoras de la política internacional y á pesar de los esfuerzos de los apóstoles de la paz y del arbitraje, que con un sentido práctico que no podía suponérseles, dejando á un lado fantásticas utopias, se reducen hoy á predicar el empleo de la Sala permanente en todos los conflictos presentes y futuros. Demuestran estos pobres resultados que no logrará término esta paz armada que extenúa más á las naciones de la vieja Europa (y adviertan los partidarios del desarme que la ausencia de ejércitos permanentes no hizo menos sanguinaria la guerra civil americana que las más terribles guerras de los pasados siglos) mientras no se restaure el principio de justicia y caridad que en todos los órdenes debe formar los cimientos de las sociedades cristianas. Sólo la Divina Providencia conoce el día en que será un hecho la comunidad de fe y amor en todos los pueblos de la tierra. Entonces se verán éstos libres de los males de la guerra, no por los artificios de cámaras ó tribunales internacionales, sino por la gracia de Aquel que es la personificación divina de la paz y del derecho. Pero aun entonces existirá la guerra en posibilidad jurídica. Del mismo modo que la flaqueza de la libertad humana hace posible la existencia del pecado, el

libre arbitrio de las naciones consiente la realidad del crimen internacional y la necesidad de la restauración del orden social; por esto, al anunciar el ángel la Buena Nueva del reinado de Cristo entre los hombres, no proclamó una paz absoluta é ilimitada, sino que quiso asegurarla solamente á los hombres de buena voluntad: *Gloria in excelsis Deo et in terra pax hominibus* BONÆ VOLUNTATIS.





UNIVERSITY OF MICHIGAN
3 9015 06237 9493

